

الكتب القانونية

# التجسس الدولى

والحماية الجنائية للدفاع الوطنى  
وأمن الدولة

دراسة مقارنة فى التشريعات العربية  
والقانونين الفرنسى والإيطالى

الدكتور  
محمود سليمان موسى  
محام بالنقض

٢٠٠١

توزيع  بالاسكندرية  
جلال حذى وشركاه







**الناشر : منشأة المعارف ، جلال حزى وشركاه**

٤٤ شارع سعد زغلول - محطة الرمل - ب/ت : ٤٨٧ ٣٣٠٣ - ٤٨٥٣٠٥٥ الإسكندرية

٣٢ شارع دكتور مصطفى مشرفة - سوتير - ت : ٤٨٤٣٦٦٢ - ٤٨٥٤٣٣٨ الإسكندرية

الإدارة : ٢٤ شارع ابراهيم سيد احمد - محرم بك - ت/ف : ٣٩٢٢١٦٤ الإسكندرية

Email : [monchaa@maktoob.com](mailto:monchaa@maktoob.com)

**حقوق التأليف :** حقوق التأليف والطبع محفوظة، ولا يجوز إعادة طبع أو استخدام

كل أو أى جزء من هذا الكتاب الا وفقا للأصول العلمية والقانونية المتعارف عليها .

**الإيداع بدار الكتب والوثائق القومية :**

التجسس الدولى والحماية الجنائية للدفاع الوطنى د /محمود سليمان موسى

رقم الايداع : ٢٠٠١/٢٥١٥ ISBN 977 - 03 - 0888 - 9

**التجهيزات الفنية :**

**طباعة :** شركة الجلال للطباعة



# التجسس الدولي

والحماية الجنائية للدفاع الوطنى وأمن الدولة  
دراسة مقارنة

فى

التشريعات العربية والقانونين الفرنسى والإيطالى

الدكتور

محمود سليمان موسى المرتجع

محام بالنقض

٢٠٠١





بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

« وَلَا تَجسسُوا »

سَدَّ اللَّهُ الْعُظْمَى

الآية رقم ١٢ من سورة الحجرات

« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّبِعُوا عِدُوهُمْ وَمَعْدُوهُمْ أُولَئِكَ نَلْقَوْنَ  
إِلَيْهِمْ بِالْمُؤَدَّةِ وَقَدْ كَفَرُوا بِمَا جَاءَهُمْ مِنَ الْإِقْ »

سَدَّ اللَّهُ الْعُظْمَى

الآية رقم ١ من سورة الممتحنة

## أهمية موضوع البحث :

١ - تخرص كل دولة من الدول وكل أمة من الأمم على تحقيق حماية فعالة لأمنها القومى وكيانها الوطنى من مخاطر العدوان عليه، إذ ليس هناك بالنسبة لأية دولة أو لأى أمة ما هو أكثر أهمية من حماية ذلك الأمن أو ذلك الكيان<sup>(١)</sup> .

والقانون الجنائى الذى يعتبر أحد أهم الوسائل التى تلجأ إليها الدولة بهدف تحقيق الحماية الضرورية للقيم والمصالح الحضارية والسياسية والاقتصادية فى المجتمع قد عكس منذ القدم مدى الإهتمام والعناية التى كرسست لحماية أمن وكيان الدولة، وظل ذلك سائداً فى مختلف العصور وفى مختلف التشريعات حتى يومنا هذا.

ففى القانون الليبى أخذت الجرائم المخلة بكيان الدولة، وأمنها مكان الصدارة بين كل الجرائم التى ينص عليها، إذ تأتى فى مقدمة أبواب التجريم التى يتألف منها هذا القانون، ولا يكتفى المشرع بمنح هذه الفئة من الجرائم الأولوية أو الأسبقية فى ترتيب النصوص، بل نراه يمعن فى إبراز الطابع الذى تتصف به من خلال ما يطلقه عليها من تسميات، أو ما يصطلح عليه من تعبيرات تكشف عن خطورة هذه الجرائم، وأهمية المصلحة التى يحرص هو على حمايتها، إذ تارة يصفها بالجرائم الموجهة ضد شخصية الدولة<sup>(٢)</sup>، وتارة أخرى يصفها بالجرائم المضرة بـ «كيان الدولة»<sup>(٣)</sup>.

---

(١) أ.د. محمد طلعت الغنيمى، قانون السلام، القانون الدولى العام قانون الامن زمن السلم، (الاسكندرية منشأة المعارف، ١٩٩٣) ص ٢٨٢ وما بعدها، ويرى بأن حق الدولة فى حماية كيانها الوطنى يعتبر مصدراً للحقوق الأخرى التى يمكن أن تدعيها، كما أن الدول جميعها تؤمن بما لهذا الحق من قدسية وهذا ما يجعلها تتحمس فى نطاق المحافظة على بقائها إلى حد أنها تسود المصلحة على القانون طبقاً لمبدأ سلامة الأمة فوق سلامة القانون.

(٢) وقد أخذ القانون الليبى بتعبير «شخصية الدولة» نقلاً عن قانون العقوبات الايطالى الصادر سنة ١٩٣٠ المعروف بقانون «روركو»، الذى استعمل هذا المصطلح بقصد إظهار حقيقة الشخصية القانونية للدولة والاعتراف لها بكيان مستقل ووجود فعلى يهدف إلى تحقيق مصالح سياسية واقتصادية واجتماعية سواء على الصعيد الداخلى أو الخارجى .  
أنظر فى ذلك :

Vincenzo Manzini, Trattato Di Diritto penale italiano, quinta edizione aggiornata dai professori P. Nuvolone E. G. D. Pisapia, V. 4. Delitti contro la personalita dello Stato, U.T.E.T 1985. No 731 P. 17 E 18. Francesco Antolisei, Manuale DI Diritto penale, parte spciale, II, nona Edizione integrata E Aggiornata a cura di Luigi Conti, Milano Dott. A Ciuffré Editore, 1986 No 215 PP. 979 e 980.

(٣) ويلاحظ هنا أن معظم التشريعات العربية قد أخذت بالمصطلح الذى كان سائداً فى قانون العقوبات الفرنسى القديم (١٨١٠-١٩٩٤) وهو مصطلح الجرائم المضرة بأمن الدولة، ومن بينها القانون المغربى والقانون الجزائرى =/ =



٢- وجرائم التجسس الدولي تعد أهم الجرائم التي تقع على كيان الدولة وأكثرها خطراً وأفدحها ضرراً، إذ تشكل اعتداء مباشراً ومؤثراً على الوجود السياسي للدولة<sup>(١)</sup>، ومن هنا فإن مختلف التشريعات تولي اهتماماً كبيراً في سبيل تحقيق حماية فعالة لوجودها في مواجهة هذه الفئة من الجرائم، سواء عن طريق العقاب الرادع أو عن طريق وضع أحكام وقواعد استثنائية تنفرد بها جرائم التجسس دون غيرها من الجرائم الأخرى، ويكون من شأنها الحد من سريان العديد من المبادئ العامة التي تحكم القانون الجنائي - وقد يكون لبعض هذه المبادئ طبيعة دستورية - على هذه الطائفة من الجرائم ومن أمثلة ذلك :

١- مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

٢- مبدأ إقليمية أحكام قانون العقوبات.

٣- مبدأ عدم العقاب على الأعمال التحضيرية.

٤- مبدأ عدم تجريم تجريم الأفكار والنوايا والبواعث النفسية.

مبدأ التفسير الضيق لقواعد التجريم والعقاب.

٦- مبدأ الولاية العامة للقضاء في الفصل في المنازعات.

٣- فهذه المبادئ، تشكل الأساس الذي يركز عليه التشريع العقابي المعاصر في كل دولة وفي كل مجتمع، غير أن المشرع عندما يتناول تنظيم الحماية الجنائية للاستقلال السياسي أو الأمن الخارجي للدولة يعتمد إغفال تلك المبادئ واستبعادها من التطبيق، واعتبارها كأن لم تكن، ويعتمد على منهج بديل، يغاير ويختلف عن النهج الذي سار عليه بالنسبة لبقية الجرائم الأخرى<sup>(٢)</sup>.

== والقانون التونسي والقانون العراقي وكذلك القانون المصري الذي استعمل عبارة «الجنايات والجنتح المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج» للتعبير عن الجرائم التي يتضمنها الباب الأول من الكتاب الثاني من هذا القانون.

أما القانون الفرنسي الجديد فقد تخطى عن فكرة «أمن الدولة» وبنى مفهوماً جديداً يدور حول «المصالح الأساسية للأمة والدولة» وهذا ما عبرت عنه المادة ١٠٤١ من هذا القانون.

(١) Garçon (Emile); Code pénal annoté, T1, 2 éd, siry Paris, 1952, par Marcel Rousselet, Mauris Patin, Marc Ancel, no 6 P. 244 et suit.

Garroud (R); Traité theorique et pratique de droit pénal Français, T III, 3 éd., sirey, Paris 1916, No 1171 P. 493 "les crimes et délits contre la sûreté de L'Etat ont un caractère commun, ce sont des infractions qui attaquent immédiatement et directement la nation ou son gouvernement".

(٢) ومع ذلك تجب الإشارة هنا إلى أن الفقه في بعض الدول وخاصة في إيطاليا وفرنسا قد وجه انتقادات حادة لهذا النهج الذي يضيف على الحماية الجنائية لكيان الدولة نوعاً من القدسية، ونادى بأن يخضع الأسلوب الذي يتبناه المشرع في هذا الصدد للمبادئ الدستورية والأصول العامة في القانون، لا سيما وأن الدولة الديمقراطية ملتزمة ==

وهذا المنهج لا يؤدي بالمشرع فقط إلى الخروج على المبادئ العامة للقانون بل يجعله يخرج كذلك عما هو معروف ومتواتر في صياغة النصوص الجنائية التي تقوم على الدقة والوضوح<sup>(١)</sup>، ويمكن ملاحظة ذلك من خلال مقارنة النصوص التي تتعلق بجرائم التجسس مع غيرها من النصوص التي تتناول الجرائم الأخرى، فأسلوب المشرع في صياغة نصوص التجسس تتسم بال مرونة والشمول والغموض، ومن ثم فهي ليست دقيقة وليست واضحة<sup>(٢)</sup>.

ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ١٧٠ من قانون العقوبات الليبي من أنه «يعاقب بالإعدام كل من ارتكب عمداً فعلاً يؤدي إلى المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة أراضيها»<sup>(٣)</sup>.

كما تنص المادة ١٧١ من ذات القانون على أنه «يعاقب بالإعدام كل من زود حكومة أجنبية أو أحد عملائها أو أي شخص يعمل لحسابها على أي وجه من الوجوه، وبأي وسيلة،

---

=/= باحترام الحقوق الفردية بحكم الدستور والقانون، ولم تعد الدولة تتميز بحماية جنائية في مواجهة المواطنين من منطلق تشخيص مطلق، ولكن من خلال الشروط التي تضمن لها البقاء والاستمرار على الصعيدين الداخلي والخارجي - وعلى هذا الأساس جاء قانون العقوبات الفرنسي الجديد - المعمول به اعتباراً من أول مارس ١٩٩٤ مقدماً المصالح التي تتعلق بحريات وحقوق الأفراد على المصالح التي تتعلق بالدولة كشخص معنوي وكذلك صدرت في إيطاليا عدة تشريعات تلغى نصوص قانون العقوبات التي تتجاهل حقوق الأفراد لصالح الدولة، ولعل أهم هذه التشريعات هو القانون رقم ٨٠١ الصادر في ٢٤ أكتوبر ١٩٧٧ بشأن نظام الاستعلامات والأمن وحماية أسرار الدولة.

(١) أ.د. محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، الجزء الأول الطبعة الرابعة (دمشق - مطبعة الجامعة ١٩٧٨) ص ٥٣، أ.د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، قانون العقوبات اللبناني، جرائم الاعتداء على أمن الدولة وعلى الأموال، (بيروت، دار النهضة العربية، ١٩٧٢)، ص ١٦ وما بعدها.

(٢) وذلك لأنه من المقرر أن الصفة الأساسية التي تتحلّى بها نصوص القانون الجنائي هي دقة التعبير ووضوح اللفظ واستخدام الكلم الصريح للدلالة على المعاني المعينة المحددة، وذلك حرصاً على تطبيق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، إلا أن الأمر ليس هكذا فيما يتعلق بالأحكام الخاصة بالتجسس الدولي.

(٣) ويقابل هذا النص في القانون المصري المادة ٧٧، وفي القانون السوري المادة ٢٧٠ أما في القانون الإيطالي فتقابلة المادة ٢٤١ عقوبات التي تنص على أنه :

"Chiunque commette un fatto diretto a sottoporre. il territorio dello Stato o una parte di esso alla sovranità di uno Stato straniero, ovvero a menomare L'indipendenza dello Stato, é punito con la morte".

ولكن يلاحظ أن عقوبة الإعدام في القانون الإيطالي قد ألغيت وحلت محلها عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة وذلك بموجب قانون ١٠ أغسطس ١٩٤٤.



يسر يتعلق بالدفاع عن أراضي الدولة أو أى سر مماثل له» (١).

وتنص المادة ١٦٦ عقوبات ليبى على أنه «كل من خاير دولة أجنبية أو أحد موظفيها أو أى شخص يعمل لمصلحتها، أو ألقى الدسائس إليها أو إليه بقصد استعدادها على ليبيا، أو تمكينها من العدوان عليها يعاقب بالاعدام، سواء تحقق الغرض المطلوب أو لم يتحقق» (٢).

ففى مثل هذه الأحوال، يثور السؤال : ما هو الفعل الذى يؤدى إلى المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة أراضيها ؟ وذلك كما فى حالة النص الأول.

أو ما هو المقصود بالسر الذى يتعلق بالدفاع عن أراضي الدولة، أو السر المماثل له ؟ كما فى حالة النص الثانى.

ثم أخيراً ما هو المراد بالخبايرة أو الدسائس التى يتحدث عنها النص الثالث ؟

ويمكن القول إن هناك مرونة وشمولاً فى عبارات والفاظ النصوص السابقة، مما يجعلها مشوبة بالغموض، إذ كيف يمكن تحديد عناصر الركن المادى لأى من الجرائم التى تتضمنها تلك النصوص، أو كيف يمكن معرفة مداها أو محتواها (٣) ؟

وهذا النهج الذى اتبعه المشرع فى صدد تنظيم الحماية الجنائية لكيان الدولة فى مواجهة التجسس الدولى، وإن كان مغايراً للمبادئ الراسخة فى فقه التشريع الجنائى، لاسيما فيما يتعلق بقواعد التجريم والعقاب، قد يجد مبررات عديدة تفرض وجوده. ولعل أهمها ما يتمثل فى ضرورة المحافظة على أمن واستقلال الدولة من المخاطر الخارجية، لأن تركيز الاهتمام بهذه الجرائم، يتفق مع المنطق، ويتمشى مع وجهة النظر الفقهية، وذلك لأن المجتمع البشرى يقوم فى الأساس على دولة تجمع شمله وتمسك بكيانه وتصور مقومات وجوده، ويتمثل فيها

---

(١) يقابل هذا النص فى التشريعات العربية : المادة ٨٠ عقوبات مصرى و ٢٧٤ عقوبات سورى و ١٧٧ عقوبات عراقى. أما فى التشريعات الأجنبية فتقابلها المادة ٧٦ عقوبات فرنسى القديم والمادة ٦/٤١١ عقوبات فرنسى الجديد، والمادة ٢٥٧ عقوبات ايطالى.

(٢) وتقابل هذا النص فى قانون العقوبات الفرنسى الجديد المادة ٤/٤١١ والذى يجرى نعتها على النحو الآتى :  
"Art 411/4 le fait d'entretenir des intelligences avec une puissance étrangère, avec une entreprise ou organisation étrangère ou sous contrôle étrangère ou avec leurs agents, en vue de susciter des hostilités ou des actes d'agression contre la France est puni de trente ans de détention criminelle et de 3000 000 F d'amende".

(٣) وذلك لأنه بالنسبة لهذه الفئة من الجرائم يستعصى على المشرع أن يصف الفعل المكون للجريمة وصفاً مباشراً يبين فيه مقوماته ويحدد معالمه ويرسم ملامحه، وذلك لاعتبارات ترجع إلى طبيعة الفعل ذاته، الأمر الذى يركن معه المشرع إلى تحديد الفعل بطريقة غير مباشرة بتعديده لنتيجته، مع الإشارة إلى رابطة السببية التى تربط بينه وبين النتيجة، ولهذا يطلق على هذه الجرائم «بالجرائم ذات القالب الحر».

أنظر أكثر تفصيلاً : أ.د. عبد الفتاح مصطفى الصيفى، المظاہقة فى مجال التجريم، محاولة فقهية لوضع نظرية عامة للمظاہقة، الطبعة الثانية (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩١) رقم ٥٧ ص ٨٠ وما بعدها.

شكله القانوني، فالعدوان المباشر على هذه الدولة، ينال من كيان المجتمع الذي يعول في حياته عليها<sup>(١)</sup>.

٤- وإذا كان المنهج الذي اتبعه المشرع الجنائي في تنظيم حماية أمن وكيان الدولة يتسم بالمرونة والشمول، فإن ذلك راجع إلى أن الجرائم التي تستهدف الاضرار بشخصية الدولة، وفي مقدمتها جرائم التجسس الدولي، تتصف بالتشعب والتغير والتطور<sup>(٢)</sup> وهذا يجعل من مهمة المشرع في محاربة هذه الجرائم، عملية دائمة ومستمرة، ولا تنتهي أو تكتمل بمجرد سن قواعد جنائية جديدة<sup>(٣)</sup>.

وهذه المهمة وإن كانت شاقة في فترة ما، فإنها اليوم تبدو أكثر صعوبة ومشقة عما كانت عليه من قبل، وذلك بسبب التطور المذهل الذي لحق بظاهرة التجسس الحديث، سواء من حيث المضمون، أو من حيث الأداة المستعملة، مما يجعل من متابعته أو ملاحقته أمراً عسيراً.

٥- فمن حيث المضمون تطورت فكرة التجسس، وأخذت مدلولاً جديداً مختلفاً عما كان معروفاً في السابق، فلم يعد التجسس منحصرأ في الجانب العسكري الذي يهتم بأوضاع الجيوش والقوات والأسلحة والمقددرات الدفاعية أو الهجومية، بل امتد ليشمل

---

(١) أ.د. رمسيس بهنام، شرح الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، (الاسكندرية منشأة المعارف، ١٩٨٩) ص ١٣، د. جابر يوسف عبد الكريم المراهي، جرائم انتهاك أسرار الدفاع، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية حقوق جامعة القاهرة، ١٩٩٥، ص ١ وما بعدها. ومع ذلك يرى الاتجاه الحديث في الفقه والقضاء بضرورة الالتزام بالقواعد الدستورية والمبادئ العامة في القانون وذلك عند تشريع أى قانون يتعلق بحماية المصالح الأساسية للدولة، ومن ثم فلا يجوز اتباع أى منهج يتعارض مع تلك المبادئ وذلك في نطاق التجريم والعقاب، أنظر:

Giovanni Fiandaca; Enzo Musco, Diritto penale, parte speciale, V. I, zanichelli Bologna, 1993, P. 49.

وأنظر أيضاً حكم المحكمة الدستورية الإيطالية في ٢٤ مايو ١٩٧٧ في الدعوى رقم ٨٦ حيث قضت بعدم دستورية بعض النصوص التي تتعلق بحماية أسرار الدولة، وأكدت على ضرورة أن تركز حماية السر على متطلبات تتفق مع أحكام الدستور وذلك من خلال إعادة تعريف مفهوم السر السياسي والعسكري استناداً على معيار منطقي وفي ضوء الضرورة.

Costituzionale 24 Maggio 1977 N. 86, in Giur - Cost 1977. 1. 696.

(٢) Jacques Léauté; Secret Militaire et liberté de la presse, Étude de droit pénal comparé, Paris, 1957, P. 22 et suit.

(٣) أ.د. علي أحمد راشد، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، الجرائم المضرة بأمن الدولة من الخارج، (القاهرة، مطابع الكتاب العربي بمصر ١٩٥٥)، ص ٤. ويرى بأنه يتوجب على الشارع الجنائي أن يتعقب هذا التطور على الدوام، ليدفع عن الدولة كل مستحدث من الأفعال اللامة بسلامتها وأمنها.



جوانب أخرى مرتبطة بصورة عامة بما يمكن أن يطلق عليه بالدفاع الوطنى أو الأمن القومى الذى يقوم عليه وجود الدولة ذاته<sup>(١)</sup>.

وهذا يعنى أنه بالإضافة إلى التجسس التقليدى الذى يهتم بالجوانب العسكرية أو الحربية، فإن هناك أنواعاً أخرى من التجسس قد تطورت بتطور الأوضاع والنظم السياسية والاقتصادية والعلمية والصناعية وغيرها، وأصبحت تشكل خطراً على المصالح القومية للدولة الحديثة سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة<sup>(٢)</sup>، ومن هنا وجب على المشرع التدخل لإضفاء حمايته على هذه المصالح وذلك درءاً لمخاطر التجسس الدولى<sup>(٣)</sup>.

٦- على أن هناك ثمة تطوراً أبعد مدى قد لحق ظاهرة التجسس من حيث الوسائل والأدوات المستعملة فى أغراض البحث أو الحصول على المعلومات أو الأسرار المتكتم عليها لأسباب تتعلق بالأمن الوطنى للدول، فقد أتاح التكنولوجيا وعلوم العصر، استحداث أدوات ووسائل جديدة لم تكن معروفة من ذى قبل، مثل الأقمار الصناعية والطائرات والسفن والأجهزة الالكترونية المعدة لأغراض التجسس<sup>(٤)</sup>.

وهذا بدوره يجعل مهمة المشرع فى متابعة التجسس مهمة صعبة وشاقة، لكنها ضرورية ولازمة لتحقيق الحماية الفعالة واللازمة لأمن وكيان الدولة فى مواجهة المخاطر التى يمثلها التجسس الذى اتسع نطاقه، وتعاظم دوره، وأصبح فى هذا العصر ذا شأن كبير وأهمية بالغة، ومن هنا فإن دراسة جرائم التجسس الدولى فى ضوء التغيرات التى طرأت على مضمونه، وعلى وسائله، تعتبر على قدر كبير من الأهمية.

(١) Arturo Santoro; Manuale Di Diritto penale, II Parte speciale : Delitti contro lo Stato, Editrice torinese, No 867 P. 166.

٢ وأنظر كذلك فى الفقه العربى، د. ممدوح شوقى مصطفى كامل، الأمن القومى والأمن الجماعى الدولى، رسالة دكتوراه، كلية حقوق القاهرة، ١٩٨٦، ص ٦٤ وما بعدها.

(٢) حكم محكمة أمن الدولة العليا المصرية فى القضية رقم ١٣٦ لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ٣١ أغسطس ١٩٩٧ المتهم فيها الجاسوس الاسرائيلى عزام متعب عزام وآخرين. غير منشور.

(٣) وفى هذا المعنى قالت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فى حكمها الصادر فى ٤ يوليو ١٩٧٨ فى قضية كلاس وآخرين بأن «المجتمعات الديمقراطية متواجبه تهديدات وأخطار فى هذا العصر بسبب الأشكال المعقدة جداً للتجسس وللإرهاب، ولهذا يجب على الدولة أن تكون خليقة بمكافحة هذه الأخطار بفعالية، وبمراقبة العناصر الهدامة المؤثرة فى إقليمها».

La jurisprudence de la cour européenne des droite de l'homme (cour plénriere) édition sirey, 1984, P. 90 et 93: "les sociétés démocratiques se trouvent mémancés de nos jours par des Formes très compléxes d'espionnage et par le terrorisme, de sorte que l'Etat doit être capable pour combattre officasement ces menances de surveiller en secret les éléments subversifs opérant sur son territoire".

(٤) غراهام پوست، تقنية التجسس، (بيروت، دار الحرف العربى ودار المناهل، ١٩٩٠) ترجمة عباس العمر، ص ١٥ وما بعدها.

ثانياً : المشكلات التي يتناولها موضوع البحث :

٧- ليس هناك في القانون الجنائي بأكمله، موضوع أكثر صعوبة وأكثر دقة وأكثر تشعباً، كذلك الذي يمثل موضوع التجسس، فالمسائل التي يثيرها عديدة ودقيقة وشائكة<sup>(١)</sup>، وقد زادت من صعوبة ودقة هذه المسائل، التطورات التي يشهدها عصرنا في مختلف الميادين والمجالات، والتغيرات الفجائية في محيط العلاقات الدولية<sup>(٢)</sup>. ويمكن الإشارة فيما يلي إلى بعض من تلك المسائل :

أولاً : التعريف بالتجسس :

٨- مما لا شك فيه أن أول مهمة تعترض الباحث في أي دراسة علمية، هي تلك التي تتعلق بتعريف موضوع هذه الدراسة، غير أن هذه المهمة، وحين يكون الأمر متعلقاً بمسألة التعريف بالتجسس الدولي، تصبح مهمة شائكة، ويرجع سبب ذلك إلى أن التجسس الدولي يشكل ظاهرة متجددة ومتغيرة ومتشعبة<sup>(٣)</sup>، فالتجسس الذي كان معروفاً بالأمس ليس هو تجسس اليوم، وتجسس اليوم ليس هو تجسس الغد، وهكذا<sup>(٤)</sup>.

ومع ذلك فإن التعريف بالتجسس يعتبر أمراً جوهرياً وضرورياً وذلك لسببين وهما :

السبب الأول : أنه يتعلق بجانب من جوانب التجريم والعقاب، ومن ثم يتعين تحديد الأفعال التي تدخل في معنى التجسس، وتلك التي لا تدخل في معناه.

---

(١) M.Morellet; J. O. 8 Juin 1898, Debats au senat, P. 717 à 725 "il n'est pas dans le droit pénal tout entier, un sujet plus difficile, plus délicat et plus complexe que celui sur lequel nous légiférons en ce Moment. il n'en est pas qui ait traité jusqu'ici avec aussi peu d'ordre et aussi peu de Méthode".

(٢) Jeane - Marie piqueman; LE S. D. E. C. E. : Une Adminstration très spéciale, (٢) thèse, Toulouse, 1975, P. 14 et suit.

(٣) أنظر :

Hirt F, Du délit d'Espionnage, étude de droit Français et de législation comparée, thèse, Strasbourg, 1937 P. 39 "dans une matière aussi complexe, délicate et difficile, le premier des besoins est de bien s'entendre sur les mots. Que veut dire : espionnage? Quand peut - on prétendre qu'un homme est un espion"?

(٤) Thilo, P., La répression de la trahison, de l'espionnage et de L'atteinte à l'indépendance de la Confédération, Lausanne, 1940, P. 13., A. Vitu' Réforme des dispositions concernat la sûreté de L'Etat, J.C.P. 1960. 1. 1578.

السبب الثاني : إن هناك جرائم أخرى مضرّة بالأمن الخارجى والدفاع الوطنى للدولة تشترك مع التجسس فى عدة عناصر أو عدة خصائص، وهذا يقتضى بطبيعة الحال التمييز بين هذه الجرائم وتحديد كل منها على نحو منضبط.

ويمكن استخلاص أهم هذه التعريفات من خلال ثلاثة اتجاهات رئيسية وذلك بحسب تطور المراحل الزمنية التى مرت بها ظاهرة التجسس الدولى على النحو التالى :

الاتجاه الأول : التعريف القديم للتجسس.

الاتجاه الثانى : التعريف التقليدى للتجسس.

الاتجاه الثالث : التعريف الحديث للتجسس.

ونسجل من البداية أن كل تعريف من هذه التعريفات قد جاء متفقاً مع المرحلة الزمنية التى وجد فيها، وتبعاً للظروف والمتغيرات التى تؤثر فى الفكرة القانونية السائدة، ومن ثم كان لكل مرحلة من هذه المراحل تعريف يلائمها.

ثانياً : التمييز بين التجسس والخيانة :

٩- إن التمييز بين التجسس والخيانة كان من أهم وأدق المسائل النظرية والعملية خاصة فى فرنسا، إلى أن تدخل الشارع الفرنسى بحسم هذا الإشكال بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ المتعلق بتنظيم الحماية الجنائية للأمن الخارجى للدولة<sup>(١)</sup>.

وكان التمييز بين التجسس والخيانة على قدر كبير من الأهمية والخطورة، لأن الفعل المادى المكون لكل منهما كان فى كثير من الأحوال متقارباً، إن لم يكن متماثلاً، ورغم ذلك فإن هذا الفعل إذا ما وصف بأنه يندرج تحت مصطلح الخيانة كان يخضع لأحكام قانونية مختلفة بصورة كلية عما إذا كان هذا الفعل قد وصف بأنه يندرج تحت مصطلح التجسس، ومثل هذا الاختلاف بين التجسس والخيانة كان يمثل بالنسبة لأطراف العلاقة فى ذلك الوقت الاختلاف بين الحياة والموت<sup>(٢)</sup>.

وفى سبيل إيجاد تمييز منطقى بين التجسس والخيانة، تبنى الفقه والقضاء - فى

---

(١) Franceisque Goyet; precis de droit pénal special, par Marcel Rouselet et Mourice

patin, Sirey, 1945. P 9 et suît. Raymond (jean), la Répression de l'Espionnage,

thèse Paris, 1939, P. 14 et suît.

(٢) وذلك لأن الأفعال التى تدخل فى وصف الخيانة كان يعاقب عليها طبقاً لنص المادة ٧٦ من قانون العقوبات

-القديم- بالإعدام أما الأفعال التى تدخل فى معنى التجسس فكان يعاقب عليها بالحبس أو الغرامة أو كلاهما معاً

وذلك طبقاً لنصوص قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ المتعلق بالتجسس.



فرنسا - عدة مذاهب مختلفة يمكن حصرها في ثلاثة اتجاهات رئيسية :

١ - الاتجاه الموضوعي : ويعتد بالفعل المادى المكوّن للجريمة.

٢ - الاتجاه الشخصى : ويتخذ من الدافع الذاتى للفاعل أساساً للتمييز.

٣ - الاتجاه الشكلى : وبموجبه تعتبر جنسية الفاعل معياراً للفرقة بين الجريمتين.

ثالثاً : الطبيعة القانونية للتجسس :

١٠ - ما هو التكييف القانونى للتجسس ؟ أو بعبارة أخرى هل تعتبر جرائم التجسس جرائم سياسية ؟ أم هى جرائم عادية ؟ أم أنها جرائم ذات طابع خاص ؟

ولعل التكييف القانونى للتجسس يعتبر من أهم المسائل التى انشغل بها الفقه والقضاء والتشريع فى فرنسا أمداً طويلاً<sup>(١)</sup> ومازال حتى الآن<sup>(٢)</sup>.

وقد سبق وأن أعتبرت هذه الجرائم وبموجب نصوص قانونية، جرائم ذات طبيعة سياسية، مما يعطى مرتكبيها حق التمتع والاستفادة بمزايا وحقوق المجرمين السياسيين<sup>(٣)</sup>. غير أن هناك من ينتقد - وبشدة - هذا التكييف، ويجرد جرائم التجسس من أى طابع سياسى، ويعتبرها مثل أى جريمة عادية، كالقتل والسرقة وخيانة الأمانة، وهذا يقتضى أن يعامل مرتكبيها معاملة المجرمين العاديين<sup>(٤)</sup>.

بل هناك من كان يرى بأن جرائم التجسس ليست جرائم سياسية ولا يمكن اعتبارها جرائم عادية كذلك، وإنما هى جرائم ذات طابع خاص، إنها تتكون من الأفعال الأكثر ضرراً وخطراً والتى لا تقع على فرد بعينه وإنما تصيب الأمة فى مجموعها ومن ثم نعين أن يعامل فاعلها أقصى معاملة وأعنفها ويجب كذلك أن تطبق بشأنها قواعد وأحكام استثنائية<sup>(٥)</sup>.

---

(١) Paul Engeng - Zolo; les Atteintes A la sûreté de L'État en droits Affricains et Français, (thèse Nancy, 1989) P. 15 et suit.

(٢) D. Mayer; L'infraction politique, V1 Journée de L'Ass. Française de droit pénal, Montpellier, 1985, P. 141. J.J.Lemouland; les critères jurisprudentiels de L'infraction politique, R.S.C. 1988, P. 16.

(٣) Jean Pradel; Droit pénal. T I, introduction générale, droit pénal général, Paris, 9 éd - 1994 N 271. P. 311.

(٤) Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, Droit. penal général, 15 édition, Dalloz, 1995. No 188 P. 165 et suit.

(٥) Agnès Gautier, La Lutte contre l'Espionnage et la Terrorisme en Europ; thèse, Lille, 1993. P. 28 et suit. Guy Denis; notion de Delit Politique, Revue de sûreté nationale, Paris, 1963, P 21 et suit.

وليس من شك في أن تحديد الطبيعة القانونية للتجسس يتطلب الخوض في تحليل الجريمة السياسية من حيث ماهيتها وعناصرها وخصائصها، وذلك حتى تتمكن من معرفة ما إذا كان يمكن اعتبار التجسس جريمة سياسية أم أنه يشكل جريمة عادية.

#### رابعاً : المضمون المعنوي والأخلاقي للتجسس :

١١ - التجسس يمثل ظاهرة بشرية صاحبت المجتمع الانساني منذ نشأته الأولى، وظلت تلازمه عبر التاريخ، وقد حظيت باهتمام ورعاية مختلف الدول والمجتمعات، حيث كان هناك حرص شديد على ممارسته، باعتباره مطلباً أساسياً للمحافظة على الأمن والوجود.

ويقابل ذلك وفي نفس الوقت حرص واهتمام هذه الدول نحو قمع ومحاربة التجسس المضاد، أو بمعنى آخر، أنه في نفس الوقت الذي تمارس فيه كل دولة التجسس على غيرها من الدول، فإنها تقوم بقمع وتجريم كل الأنشطة التي تهدف إلى التجسس عليها لمصلحة أية دولة أجنبية<sup>(١)</sup>. وهذا ما أثار الجدل لدى بعض الفقه حول المضمون المعنوي للتجسس أو مدى مشروعيته، إذ ذهب فريق إلى القول بأن جرائم التجسس هي جرائم ذات طابع أخلاقي، وأن هذا الطابع يجردها من الصفة الإجرامية التي تلصقها بها التشريعات الداخلية، ومن ثم يتعين النظر إلى التجسس بوصفه عملاً مباحاً<sup>(٢)</sup>. وذهب آخرون إلى عكس هذا الاتجاه قائلين : إن التجسس يمثل على الدوام نشاطاً مستهجنًا وذمياً، وهو بذلك يتجرد من أي مدلول أخلاقي، وتجب معاقبة كل من يمارسه باعتباره عدواً للوطن<sup>(٣)</sup>.

#### خامساً : تحديد مضمون التجسس من الوجهة القانونية :

١٢ - يتمثل مضمون التجسس، أو بما يمكن أن يطلق عليه محل التجسس أو الركن المفترض في جرائم التجسس، في سر من أسرار الدفاع الوطني أو الأمن الخارجي

---

(١) A. Grespi, la tutela penale del segreto, Palermo, 1952, P. 37 Segg. Di Mauro; il delitti di spoinaggio, Napoli, 1934. P. 13. "É vero che i singoli, Stati puniscono ò che essi stessi Fanno a insidia delgli altri stati col cosi detto contro spionaggio, ma questo contrasto etico rimane nel compo puramente politico - morale, giacché le nirme giuridiche che reprimono lo spionaggio non perdono la loro eticità soltanto perché la politica e l'amministrazione dello Stato praticano lo spionaggio a danna delgli Stati Stranieri".

(٢) Voctor Colonieu; l'Espionnage au point de vue du droit international et du droit pénal, thèse, Paris, 1888, P. 28 et suit.

(٣) Fernand Routier; l'Espionnage et la Trahison en temps de Paix et en temps de guerre, thèse, poitiers, 1913 P. 12 et 13.

للدولة، فليست كل أفعال الاعتداء على أسرار الدولة تشكل تجسساً وإنما يتحدد نطاق التجسس المعاقب عليه باعتباره جريمة موجهة ضد أمن أو كيان الدولة بكل نشاط يؤدي إلى المساس بسر الدفاع الوطني<sup>(١)</sup>. وهذا يتطلب البحث في ماهية هذه الأسرار من حيث طبيعتها وخصائصها، وهذا بدوره يقودنا إلى تناول سر الدفاع الوطني من مختلف جوانبه، بدءاً بنشأته الأولى، وانتهاءً بزوال صفته السرية، ودور السلطات المختصة في خلق هذا السر وفي إنهاء وجوده<sup>(٢)</sup>.

١٣- وواقع الأمر أن تحديد أو تعريف سر الدفاع بطريقة إيجابية أو مجرد المحاولة في القيام بذلك لمن الأمور المعقدة والشاقة، ويبدو ذلك جلياً عند استقراء مواقف التشريعات الجنائية في مختلف الدول حين تتعرض لهذه المسألة<sup>(٣)</sup>، إذ تجدها تسلك طرقاً متباينة في معالجتها لمسألة سر الدفاع الوطني<sup>(٤)</sup>.

ولعل السبب في ذلك يرجع، وكما سبق القول إلى ما تتصف به ظاهرة التجسس من تطور وتشعب، وذلك تبعاً لما يطرأ على المصالح الوطنية من متغيرات<sup>(٥)</sup>، وإلى حرص المشرع على تأمين الحماية الفعالة لهذه المصالح وما يتعلق بأسرارها، وهذا يتطلب بدوره تدخل المشرع في تجريم مختلف الأنشطة والأفعال التي يمكن أن يتجسد من خلالها التجسس الدولي الحديث<sup>(٦)</sup>.

#### سادساً : جرائم التجسس ودور الاشخاص المعنوية :

١٤- كان من نتائج التقدم الاقتصادي والصناعي الهائل الذي شهده العصر الحديث

---

(١) Alain - louis Mie; le Secret Administratif, de sa pratique et de sa restriction aux limites de son lever, thèse, Paris, 1982. P. 259 et suit.

(٢) Paolo Pisa, il SEGRETO Di Stato. proFili penali, Milaño - DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE - 1977, PP. 179 - 210. Jonethan, C' Kover' R' L'espionnage en Temps de paix, Ann. Fr. dr. internat, 1960, P. 239.

(٣) Jacques LEAUTÉ; la protection pénal du secrets de la défense nationale (journées d'etudes de Strasbourg du 1er ou 5 juin 1955) P. 31 et suit.

(٤) Vitu, (André); crimes et délits contre la sûreté de l'Etat, jurisclasseur pénal, Paris, Fascicule 2, 1987, ne 91 P. 16 et suit. A. Marchal et J.P. Jaspar, droit Criminel, Traité théorique et pratique, T 11, Bruxelles, 1976, P. 434.

M. Bonnefous; quelques repères, les intérêts nationaux, R.D.N. Janv, 1991, (٥) P.141.

Jean Alteirac; la loi Du 26 janvier 1934 sur la répression Du l'espionnage, thèse, (٦) lyon, 1935, P. 40.



ظهور الشركات والمؤسسات والهيئات والمنظمات والجمعيات ذات الطابع الدولي، وهيمنة هذه التجمعات المنظمة على الحياة الاقتصادية والاجتماعية والتجارية والعلمية بل والسياسية في كثير من الدول.

وقد دلت التجربة على أن الكثير من هذه الشركات أو الهيئات أو المنظمات التي تقوم في الظاهر بأعمال مشروعة، تلعب دوراً خطيراً في مجال التجسس الدولي سواء كان ذلك عن طريق جمع الأسرار أو الإلتجار فيها، أو حيازتها بغرض التجسس.

وهنا تثار مسألة المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي. فهل يمكن تقرير مسؤولية مثل هذه الجمعيات أو الشركات أو المنظمات جنائياً في حالة ارتكابها إحدى جرائم التجسس؟ أم يقتصر العقاب فقط على الأشخاص الطبيعيين الذين اقترفوا الفعل المادى المكون للتجسس<sup>(١)</sup>؟

سابعاً : نطاق التجسس وصوره في التشريعات الجنائية :

١٥ - يتحدد نطاق التجسس في بعض التشريعات، ومنها القانون الليبي، بأسرار الدفاع الوطنى، إذ يتجه المشرع إلى تجريم كل الأنشطة والأفعال التي تؤدي إلى انتهاك حرمة أسرار الدفاع الوطنى، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، وأياً كانت درجة هذا الانتهاك، خطيرة أم يسيرة.

وهذا بدوره يكشف عن نية المشرع في تحقيق أكبر قدر ممكن من الحماية لأسرار الدفاع الوطنى، حتى لو أدى ذلك إلى نشؤ وضع أو حالة من التناقض مع المبادئ الأساسية للقانون الجنائى، وذلك حسب الأسلوب أو المنهج الذى اختطه المشرع فى محيط هذه الجرائم، ويمكن تحديد هذا النطاق من خلال تقسيم ثلاثى على الشكل الآتى :

- عمليات التجسس :

١٦ - وتشمل الأعمال التحضيرية أو التمهيديّة التي تساعد أو تمكن من الوصول إلى سر الدفاع الوطنى، وهى تتكون من :

١ - أعمال البحث والاستقصاء والتحري عن سر الدفاع الوطنى.

٢ - عمليات التسلل أو محاولة الدخول إلى الأماكن المحظور دخولها لاعتبارات الحماية المقررة لأسرار الدفاع الوطنى.

---

(١) وقد تبني القانون الفرنسى أخيراً مبدأً أو نظرية تقرير المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، كقاعدة عامة، وأكد عليها بصورة أخص فيما يتعلق بالجرائم المضرة بكيان الدولة وسلامتها. واضعاً بذلك حداً للخلافات الفقهية الحادة التي نشأت بسبب هذه المسألة الدقيقة بين مؤيد ومعارض، وهذا ما أفصح عنه صراحة المادة ١٤ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد، وستناول هذه المسألة بشئ من التفصيل عندما نتعرض للأحكام الموضوعية للتجسس فى القسم الثانى من هذه الدراسة.

٣- حيازة وسائل أو أدوات معدة لممارسة التجسس.

٤- تجميع معلومات متفرقة حول الدفاع الوطنى.

٥- التعبير عن جريمة التجسس فى صورة إتفاق أو تحريض أو دعوة على ارتكابها<sup>(١)</sup>.

- الأفعال المتصلة بالتجسس :

١٧- وتشمل صوراً خاصة رأى المشرع تجريمها، وذلك لعلاقتها المباشرة أو غير المباشرة بالتجسس، منها على وجه الخصوص :

١- الأفعال التى تؤدى إلى تقديم المعونة أو المساعدة للجواسيس.

٢- إخفاء الأشياء أو الأدوات المعدة أو المستعملة فى أغراض التجسس.

٣- حمل مراسلات الجواسيس أو تسهيل تحركاتهم بقصد ارتكاب فعل من أفعال التجسس.

٤- تسهيل ارتكاب جريمة من جرائم التجسس عن خطأ أو إهمال.

٥- عدم التبليغ عن جريمة من جرائم التجسس بمجرد العلم بها أو بمن ارتكبها.

- أفعال التجسس :

١٨- وتتكون هذه الأفعال من الجرائم الآتية :

١- جرائم الحصول على أسرار الدفاع الوطنى بغرض التجسس.

٢- جرائم تسليم أسرار الدفاع الوطنى لدولة أجنبية.

٣- جرائم إفشاء أسرار الدفاع الوطنى لدولة أجنبية.

٤- جرائم إفساد أو تعيب سر الدفاع الوطنى لمصلحة دولة أجنبية.

٥- جرائم إذاعة سر الدفاع الوطنى.

على أن نطاق التجسس الدولى على هذا النحو، يختلف من تشريع لآخر، تبعاً للعوامل التى تؤثر فى سياسة التجريم والعقاب، وهى بدورها تختلف من دولة إلى

(١) وسرى حين نتناول هذه الفئة من الجرائم أنها ليست فى الواقع إلا مجرد أعمال تحضيرية أو تمهيدية أو رغبات أو نوايا لا يعاقب عليها القانون طبقاً للقواعد العامة، إذ أن أوامر القانون ونواهيها لا تنتهك بالنوايا المجردة أو بالأعمال الفامضة والبعيدة عن الحق أو المصلحة التى يراود المدوان عليها، غير أن المشرع وطبقاً لمنهجه الخاص فى قمع الجرائم المخلة بأمن الدولة ومصالحها الأساسية خرج على تلك القواعد وأدخل مثل هذه «العمليات» فى دائرة التجريم والعقاب، وذلك بتعجيل لحظة العقاب عليها، ومن هنا يمكن القول إن هذه الفئة من الجرائم هى من قبيل ما يمكن تسميته بالجرائم «المبكرة الاتهام» وهى فئة من الأفعال المؤتممة جنائياً لا يترتب فيها المشرع ولا ينتظر حتى تحقق النتيجة المقصودة، بل يبادر فيعجل من لحظة العقاب عليها فيردها إلى لحظة مبكرة يعتبر الجريمة قد تمت عندها.

أخرى. فهناك تشريعات تأخذ بالنطاق الذي أشرنا إليه قبلاً وذلك اعتماداً على مفهوم التجسس بمعناه الضيق، كالقانون الليبي والقانون الإيطالي، وكذلك القانون المصري. في حين أن هناك تشريعات توسع من نطاق التجسس، وتجعله يشمل كل الجرائم والانتهاكات التي تمس الأمن الخارجي أو الدفاع الوطني أو المصالح الأساسية للدولة بقصد تحقيق مصلحة أو امتياز لحساب دولة أجنبية، وذلك أخذاً بمفهوم التجسس بمعناه الواسع، كالقانون الفرنسي والقانون المغربي والقانون الجزائري<sup>(١)</sup>.

وهذا يعني أن هناك أفعالاً يعاقب عليها تحت وصف التجسس في القانون الفرنسي، لا تعتبر كذلك في القانون الليبي، رغم أنه يعاقب عليها في هذا القانون، ولكن ليس باعتبارها تجسساً. فجريمة التخابير مع دولة أجنبية أو السعي إليها أو إلقاء الدسائس لديها للإضرار بالأمن الوطني للدولة لا تدخل ضمن جرائم التجسس في القانون الليبي، ولكن مثل هذه الجريمة تعتبر من الأفعال التي تدخل تحت وصف التجسس في التشريع الفرنسي<sup>(٢)</sup>.

#### ثامناً : جرائم التجسس في نطاق الإجراءات الجنائية :

١٩ - من المبادئ الأساسية المسلم بها أن قانون الإجراءات الجنائية هو وسيلة الدولة في مباشرة حقها في تطبيق أحكام قانون العقوبات، وهذا يعني أنه عند انتهاك إحدى القواعد الموضوعية لقانون العقوبات (قواعد التجريم والعقاب) يجب الرجوع إلى قانون الإجراءات لمعرفة ما ينبغي أن يباشر من أعمال وإجراءات تتعلق بالتحقيق أو المحاكمة، بدءاً من لحظة وقوع الجريمة أو الكشف عنها، ونسبتها إلى فاعليها، إلى الوصول إلى حكم بات من محكمة مختصة<sup>(٣)</sup>، فقانون الإجراءات الجنائية هو المرجع في تنظيم المراكز القانونية الناشئة عن مباشرة الدعوى الجنائية<sup>(٤)</sup>.

يبد أن المشرع الجنائي في كثير من الدول وحسب المنهج الذي سار عليه في قمع

(١) أنظر المادة ٤١١ عقوبات فرنسي الجديد، المادة ١٨٥ عقوبات مغربي، المادة ٦١ عقوبات جزائري.

(٢) وتجيب الإشارة هنا أن بعض المحاكم المصرية قد تبنت الوجهة الفرنسية في تحديد نطاق التجسس بالأفعال المضرة بالدفاع الوطني لمصلحة دولة أجنبية. ومن ذلك ما قضت به محكمة أمن الدولة العليا في حكمها الصادر في ١٢ أغسطس ١٩٧٢ في الدعوى رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٢ أمن الدولة العليا من أن إلقاء الدسائس أو التخابير بقصد تسويء علاقات الحكومة المصرية بحكومة دولة أجنبية أو بقصد خذلانها في هيئة دولية سياسية أو غير ذلك من الأمور التي تضر بمركز مصر السياسي يدخل في مفهوم التجسس.

(٣) أنظر في ذلك : أ.د. رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية، تأصيلاً وتحليلاً، طبعة القاعدة الإثنية، (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٨٤) رقم ١ ص ٥ وما بعدها.

(٤) أ.د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٦) ص ٧ وما بعدها.



وردع الجرائم المضرة بأمن الدولة، رأى استحداث قواعد واجراءات خاصة تتعلق بسير الدعوى الجنائية التي ترفع بمناسبة أو بسبب إحدى هذه الجرائم، وهكذا أوجد أجهزة خاصة للبحث أو الضبط أو الاستدلال أو التحقيق أو المحاكمة، تتولى وحدها دون سواها مهمة النظر والفصل فى هذه الجرائم، وذلك وفق أحكام وقواعد خاصة تختلف عما هو مقرر فى قانون الاجراءات الجنائية<sup>(١)</sup>، بل وقد تكون مخالفة لهذا القانون، كحق الطعن فى الأحكام أو حق الدفاع أمام المحاكم أو مدى الضمانات المقررة لحماية حقوق المتهمين خلال فترة التحقيق الابتدائى<sup>(٢)</sup>.

#### تاسعاً : جرائم التجسس والشرعية الاسلامية :

٢٠- عرفت الشريعة الاسلامية، ومنذ وقت مبكر من قيامها خطورة التجسس ولهذا وضعت أحكاماً وقواعد محددة تكفل معاقبة الجواسيس بأشد العقوبات.

ومع ذلك اختلف الفقهاء والشرح المسلمون حول طبيعة هذه الجرائم فقد ذهب فريق إلى اعتبار جرائم التجسس جرائم حدية<sup>(٣)</sup> لأنها تشكل أفعالا مضرة بأمن الدولة والمجتمع الاسلامى، بينما يتجه أغلب الفقه إلى اعتبار هذه الجرائم جرائم تعزيرية<sup>(٤)</sup>.

وليس من شك فى أن القول بأن جريمة ما هى جريمة حدية أم تعزيرية يرجع أساساً إلى التشريع الاسلامى، فإذا كان هناك نص فى القرآن الكريم أو السنة الشريفة يتناول تجريم

---

(١) راجع فى ذلك : أ.د. محمد هشام أبو الفتوح، قضاء أمن الدولة، دراسة مقارنة (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٦)، ص ٤٦ وما بعدها. وأ.د. على عبد القادر القهوجى، اختصاص معاكم أمن الدولة، (الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٦) ص ١٦ وما بعدها.

(٢) وقد يترتب على المنهج التشريعى الخاص بالحماية الجنائية لأمن الدولة أن تعمف هذه الدولة أو تلك، فى هذا الإطار، أو يجعلها تتطرق فى ذلك، خاصة إذا ما تعرضت لعدوان خارجى أو كان هناك ثمة ما يهدد به، ولكى نستوعب أبعاد هذه المسألة بوضوح نشير إلى أن بعض الدول وفى سبيل حرصها الدائم على تحقيق حماية فعالة لمتطلبات أمنها الوطنى واستقلالها السياسى قد تغير. التكييف القانونى لجريمة التجسس من جنحة معاقب عليها بالجس أو الغرامة إلى جنابة يعاقب عليها بالإعدام أو السجن مدى الحياة، وهذا ما حدث فى ألمانيا بموجب القانون الصادر فى ٢٤ أبريل ١٩٣٤ - فى بداية عهد الرايخ الثالث، وهو ما جرى أيضاً فى فرنسا بمقتضى مرسوم ١٨ يونيو ١٩٣٨.

(٣) شرح الخرشي على مختصر خليل، الجزء الثالث، بيروت، دار صادر، ص ١١٩، والجامع لأحكام القرآن، لأبى عبد الله القرطبي، الجزء الثامن عشر، (بيروت دار إحياء التراث العربى ١٩٦٦) ص ٥٢، وأحكام القرآن لأبى بكر ابن عربى، القسم الرابع، الطبعة الأولى، القاهرة دار إحياء الكتب العربية، ١٩٥٨، ص ١٧٧. تبصرة الحكام فى أصول الأقضية ومناهج الأحكام لأبى عبد الله محمد بن فرحون المالكي، الجزء الثانى (القاهرة، مطبعة التقدم) ص ٢٠٣ وما بعدها.

(٤) الأم للإمام الشافعى، الجزء الرابع، الطبعة الأولى (القاهرة، المطبعة الاميرية / بولاق، ١٣٢٢ هـ ص ١١٦ و ١١٧، كتاب الخراج، لأبى يوسف الحنفى، (الطبعة الثانية، المطبعة الأميرية بولاق، ١٣٥٢ هـ) ص ١٩٠. اختلاف الفقهاء لأبى جعفر الطبرى، كتاب الجهاد والجزية وأحكام المحاربين، نشر يوسف شخت، رقم ١٠٧ ص ١٧٢، ١٧٣. الطرق الحكيمه فى السياسة الشرعية لابن قيم الجوزية، تحقيق د. محمد جميل غازى، (القاهرة مطبعة المنبى، ١٩٧٧) ص ١٥٦.

فعل ما والعقاب عليه كانت الجريمة حدية، أما إذا كان مثل هذا الفعل غير منصوص عليه في القرآن أو السنة أو كان غير محدد العقوبة فإن الجريمة تكون تعزيرية.

#### عاشراً : جرائم التجسس والقانون الدولي :

٢١- على أن الاهتمام بجرائم التجسس ليس قاصراً فقط على القانون الجنائي، فهناك فروع أخرى من القانون تولى أهمية كبيرة للتجسس، من بينها القانون الدولي العام إذ توجد العديد من المعاهدات الدولية التي تناولت تقنين أحكام التجسس، سواء وقت الحرب أم وقت السلم، وتكشف عن الجهود الدولية المستمرة في قمع التجسس<sup>(١)</sup>.

يضاف إلى ذلك أن قانون القضاء - الذي ولد حديثاً في أحضان القانون الدولي - يكرس جل اهتمامه لتنظيم استعمال واستكشاف الفضاء الخارجي للأغراض السلمية وبطريقة لا تمس الأمن الوطني للدول وذلك بمحاولة وضع القواعد القانونية التي تحد من

(١) Donndieu de vabres; les relations du droit interne et du droit international dans la répression de l'espionnage. Recueil Dalloz 1948. P. 153 et suit. Levasseur. (G), et Decocoq (A); Atteinte à la sûreté de L'Etat, Encycl. D. Rep, dr. internat, T I, 1968, P. 202.

ولعل أهم المعاهدات الدولية التي تناولت بالتنظيم أحكام التجسس وقت الحرب هي معاهدة لاهاي المعدلة لسنة ١٩٠٧ ثم إتفاق جنيف لسنة ١٩٧٧ وقد وردت في هاتين المعاهلتين نصوص تحدد مفهوم التجسس والشروط اللازمة لقيامه والقواعد القانونية التي تطبق بشأنه، وتلتزم التشريعات الوطنية بمراعاة هذه الأحكام وعدم مخالفتها. أما التجسس المرتكب زمن السلم فإن القانون الدولي يعطى لكل دولة حق القيام باتخاذ كل ما تراه ضرورياً لحماية أمنها وكيانها الوطني، وبما يحقق السلم والأمن الدوليين. ولعل من أهم المعاهدات الدولية التي عبرت عن ذلك صراحة معاهدة باريس ١٩١٩ بشأن الملاحة الجوية، ومعاهدة شيكاغو ١٩٤٤ بشأن الطيران المدني والتجاري الدولي، حيث أقر المشرع الدولي بمبدأ سيادة الدولة على كامل إقليمها الوطني وبحقها المطلق في مكافحة التجسس الدولي، وفي ذلك تنص المادة الأولى من كل من معاهدة باريس وشيكاغو على أن «لكل دولة من الدول كامل السيادة المطلقة على فضاءها الجوي». وإعمالاً لهذا المبدأ فلكل دولة أن تقيّد أو تمنع جميع طائرات الدول الأخرى من الطيران فوق مناطق معينة من إقليمها، وهذا ما تضمنته المادة (١/٩) من معاهدة شيكاغو وتنص المادة (٢/٩) من هذه المعاهدة أن لكل دولة أن تجبر الطائرة التي تخالف الحظر أو المنع من الطيران فوق المناطق المحرمة على الهبوط في أي مطار تعينه السلطات المختصة داخل إقليم الدولة، على أن يكون الحظر أو التحريم لأسباب تتعلق بضرورات عسكرية أو بالأمن العام أو بما كانت تعبر عنه معاهدة باريس بدواعي الأسرار الحربية وضرورات أمن الدولة، بالإضافة إلى ذلك يكون لكل دولة أن تمنع أو تنظم استعمال أجهزة التصوير أو اللاسلكي في الطائرة أثناء تحليقها فوق إقليمها، وهو ما يعرف بقاعدة الأشياء المحرم حملها أو استخدامها، والمنصوص عليها في المادتين ٣٠، ٣٦ من معاهدة شيكاغو التي تهدف من وراء ذلك إلى إعطاء كل دولة من الدول كامل الحرية في قمع ومحاكمة التجسس وتحقيق حماية فعالة لأسرارها الوطنية عن طريق تلك الوسائل.

أنظر في تفصيل ذلك : Jean Pineau, les infractions à la circulation aerienne, thèse, Paris, 1963. P. 111 et suit. J. D. Théraulaz; Droit de L'espace et responsabilité, thèse, Lausanne, 1959 P. 93 et suit.

ممارسة التجسس الفضائي عبر الأقمار الصناعية على أقاليم تلك الدول<sup>(١)</sup>.  
خطة البحث ومنهج الدراسة :

٢٢- لدى دراسة هذه المسائل وغيرها، مما يدخل في موضوع هذا البحث، رأينا أنه من الضروري أن يؤخذ في الاعتبار، التوازن بين الجانب النظري والجانب العملي في هذه الدراسة، ولهذا السبب قسمنا موضوع البحث إلى جزئين أو قسمين، نتناول في الأول منهما الجانب النظري، بينما نتعرض في القسم أو الجزء الثاني للجانب العملي.

على أننا وسيراً مع ما يتطلبه البحث العلمي من تعمق وشمول، سنبدأ الدراسة بباب تمهيدى يتضمن الجوانب التاريخية للتجسس في النظم والمجتمعات القديمة، تأسيساً على أنه لا يمكن الإلمام بفكرة ما دون معرفة جذورها التاريخية، كيف نشأت وكيف تطورت حتى أصبحت في صورتها النهائية.

وبناء على ما تقدم ستكون دراستنا هذه مكونة من ثلاثة أبواب رئيسية يسبقهما باب تمهيدى على النحو التالي :

**الباب التمهيدي : جرائم التجسس عبر العصور.**

**فصل أول : جرائم التجسس في العصور القديمة.**

**فصل ثان : جرائم التجسس في العصور الوسطى.**

**فصل ثالث : جرائم التجسس في مطلع العصر الحديث.**

**موضوع الدراسة:**

**باب أول : الماهية القانونية للتجسس.**

**باب ثان : المحل القانوني للتجسس.**

**باب ثالث: طرق مواجهة التجسس جنائياً.**

---

(١) وتعتبر معاهدة المبادئ المنظمة لأنشطة الدول في ميدان استكشاف واستخدام الفضاء الخارجي لسنة ١٩٦٧، وكذلك إعلان المبادئ المتعلقة باستعمار الأرض من بعد من الفضاء لسنة ١٩٨٦ الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة محور قانون الفضاء، وتنص المادة الأولى / فقرة ١ من هذه المعاهدة على أن «استخدام أو استكشاف الفضاء الخارجي يجب أن يتم لتحقيق فائدة ومصالح جميع الدول أياً كانت درجة نموها الاقتصادي أو العلمي» وتضيف الفقرة الثانية على أن تراعى الدول المعنية قصر استخدامها للقمر والأجرام السماوية على الأغراض السلمية، وهذا ما جعل بعض فقهاء القانون الدولي يرون أن التجسس الذي يقع من الفضاء عبر الأقمار الصناعية أو التوابع الفضائية يعد نشاطاً غير مشروع من وجهة نظر القانون الدولي وذلك لأنه من جهة يشكل عدواناً على أمن دولة الاقليم، ولا يمكن أن يندرج مثل هذا النشاط تحت معنى «الأغراض السلمية» الذي أشارت إليه المعاهدة كشرط أساسي لاستكشاف أو استخدام الفضاء الخارجي.

أنظر في ذلك : Nguyen quoc Dinh, Patrick Daillier et Alain pellel, Droit international : public 5 éd, Paris, L. G. D. J, 1994, No, 730 P. 1164 et suit - Charle chauomont, le droit de L'Espace, Nancy, 1982. P. 93 et suit.



# **الباب التمهيدى**

## **جرائم التجسس عبر القصور**

٢٣- إن ظاهرة التجسس ليست ظاهرة حديثة، بل هي ظاهرة قديمة وموغلة في القدم، إذ نشأت مع نشأة أولى المجتمعات البشرية وأياً كانت صورة هذا المجتمع، أسرة، عشيرة، قبيلة، قرية. مدينة... الخ فمتى ظهر أى تجمع بشري، وفى أى زمن، فقد نشأ التجسس، لأن كل تجمع يسعى جاهداً لمعرفة ما لدى غيره من التجمعات الأخرى من أسرار أو معلومات<sup>(١)</sup>.

وقد ارتبطت هذه الظاهرة فى الماضى البعيد بالقدرات الخارقة للآلهة، والأساطير وكانت الوسيلة الأولى للحصول على المعلومات فى هذا الزمن تتمثل فى اللجوء إلى العرافين والكهان والسحرة باعتبارهم وسطاء بين البشر وبين الآلهة، حيث يكون لهؤلاء حق معرفة نوايا ورغبات الآلهة وما سيحدث فيما يتعلق بمصائر البشر، وغالباً ما يتم ذلك عن طريق الوحي أو الإلهام أو التنجيم أو الأحلام<sup>(٢)</sup>.

ثم أخذ التجسس بعد ذلك طابعاً أكثر واقعية، فلم يعد مرتبطاً بإرادة الآلهة أو الأرواح، ولكنه ارتبط بقوة ومشئنة الحكام والغزاة، وإرادة المحافظة على الجماعة السياسية تحت سلطان الملك<sup>(٣)</sup>.

ولهذا وجد التجسس منذ القدم وقد عرفه كل من الفراعنة والبابليين واليهود والرومان والاعريق والقرطاجنيين، وغيرهم من شعوب العصور القديمة<sup>(٤)</sup>، واستمرت ظاهرة التجسس خلال العصور الوسطى إلى أن انتقلت إلى العصر الحديث، ولكن مع الكثير من التطور والتغير الذى لحق مضمون التجسس وذلك تبعاً لتغير الظروف والأحوال عبر تطور مسيرة الحياة.

لهذا رأينا تقسيم هذا الباب على الفصول الآتية :

(١) Yousf SHakra; L'Espionnage en droit syrien, thèse, Paris, 1955, P. 5.

(٢) Jeanne - Marie piqueman; LE S. D. C. E; une Admininstration, Op, Cit; P 1,

"les premières méthodes de renseignement datent du temps où les peuples croyaient en l'intervention des dieux dans les affaires humaines; il était dans logique de rechercher l'intention divine dans les inspirations des hommes pieux, dans les énigmes des oracles, dans les étoiles et souvent dans les rêves".

Mennevée (R); L'Espionnage international en temps de paix. thèse, Paris, (٣) 1935, T 1, P. 13 et suit.

Thnnissen (J. J), étude sur l'histoire du droit criminel des peuples anciens (٤) (pruxelles, 1869) P. 147 et suit. Pierre, A. Papadatos. Le délit politique contribution A L'étude des crimes contre L'Etat, thèse, Genève, 1955 P. 5 et suit.

- فصل أول : أحكام التجسس فى العصور القديمة .
- فصل ثانى : أحكام التجسس فى العصور الوسطى .
- فصل ثالث : تطور أحكام التجسس فى مطلع العصر الحديث .

## الفصل الأول

### أحكام التجسس فى العصور القديمة

تمهيد وتقسيم :

٢٤- ليس هناك أشق على الباحث من تأريخ الأفكار، لأن الفكرة لا تولد فجأة، ولكنها تكون على الزمان، فتحدد مبدئها ومنتهاها إذن أمر غير مستطاع، وإذا تم فإنما يتم اعتماداً على عرض استنتاج مبناء المظاهر الخارجية للفكرة، وليس الفكرة ذاتها<sup>(١)</sup>.

والتطور التاريخى لفكرة التجسس لا يخرج عن هذا المعنى، ونحاول فى هذا الفصل إلقاء الضوء على تجريمات التجسس فى النظم القانونية التى سادت فى الوطن العربى فى العصور القديمة، وعلى ذلك نقسم هذا الفصل على الباحث الأربعة الآتية :

مبحث أول : أحكام التجسس فى القانونى الفرعونى .

مبحث ثان : أحكام التجسس فى القانون البابلى .

مبحث ثالث : أحكام التجسس فى القانون اليهودى .

مبحث رابع : أحكام التجسس فى القانونى الرومانى .

### المبحث الأول

#### أحكام التجسس فى القانون الفرعونى

أولاً : صور التجسس فى القانون الفرعونى :

٢٥- لقد عرف الفراعنة التجسس منذ القدم، واستعملوا فى حروبهم ضد الدول المعادية، خاصة فى صراعهم مع الحيثيين<sup>(٢)</sup>، ولكنهم كانوا يجرمون أفعال التجسس التى تتخذ فى معظمها صورة الحصول على الأسرار الحربية بقصد تسليمها إلى دولة معادية، أى دولة فى حالة حرب معهم على أساس أن التجسس يشكل عملاً من أعمال الحرب

(١) أ.د. جلال لروت ، نظرية الجريمة المتعدية القصد، (القاهرة، دار المعارف بمصر ١٩٦٥) ص ١٣ .

(٢) ومن أسئلة ذلك ما سجله للزغون من أن «حرر محب» فرعون مصر أرسل جاسوساً إلى بلاد الحيثيين فى صورة =/



التي ترتكب ضد دولتهم<sup>(١)</sup>، وكان لديهم جهاز مختص بحماية الدولة من أخطار التجسس الأجنبي، كما كان لديهم جهاز مماثل للتجسس على الدول الأجنبية، إذ كان ملوك الفراعنة يعلقون أهمية كبيرة على هذه الأجهزة لصيانة الأمن الداخلي من جهة، وللحصول على المعلومات السرية عن القوات المعادية ودرجة تنظيمها أو تسليحها من جهة أخرى<sup>(٢)</sup>.

## ثانياً : عقوبة التجسس فى القانون الفرعونى :

٢٦- كان التشريع الفرعونى يفرق بين جرائم الاعتداء على الصالح العام وجرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم الاعتداء على الأموال، وكانت جرائم الاعتداء على الصالح العام تشمل على وجه أخص جرائم التجسس<sup>(٣)</sup>.

وكانت العقوبة التي يقررها هذا القانون لجرائم التجسس تتحدد تبعاً للطريقة التي ارتكب بها الفعل المادى، فإذا تم التجسس عن طريق تبليغ أسرار الدولة إلى دولة معادية مشافهة فالعقوبة تكون بقطع لسان الجاسوس<sup>(٤)</sup>، أما إذا ارتكب الفعل عن طريق مكاتبة العدو، فإن

---

=/= طبيب يدعى سنوحى، وألقى إليه جملة من النصائح والتعليمات، إظهاراً لأهمية الدور المنوط به، جاء فيها «إن المأثور لدى ملوكهم أن فيهم كبرياء، فهم لا يحجمون عن عرض جنودهم المدرين على أعين الغريباء. أن فى ذلك فرصتك لمعرفة ما أريده عن تسليح جنودهم وعدد عجالاتهم وأنواعها وأحجامها، وهل يتناول الجنود غذاءً كافياً، وما هو مبلغ ما هم عليه من قوة أو ضعف. وقيل إنهم اكتشفوا معدناً جديداً، كما يهمنى أن أعرف على وجه خاص - نوابا الحكام ومستشاريهم، وما يدور فى رؤوسهم من اتجاهات وأفكار» ثم أضاف الملك «وأنت يا سنوحى تأمل بلادك فى خدماتك وأنت أكثر من غيرك إحاطة بالأمور وأوسع علماً بأحوال البلدان، وفى وسعك وأنت الحر الطليق أن تتقل من مدينة إلى أخرى وتكشف عن كذب خفايا شئونها.... أنظر فى ذلك أدولف أرمان وهرمان رافكه، مصر والحياة المصرية فى العصور القديمة، ترجمة ومراجعة الاستاذين عبد المنعم أبو بكر ومحرم كمال، القاهرة، مكتبة النهضة المصرية، ص ٦١٠ وما بعدها.

(١) Pirenne; Histoire des institutions et du droit de l'ancienne Egypte, 1934, T 1 P.115.

(٢) أ.د. محمود سلام زنائى، موجز تاريخ القانون المصرى، ١٩٨٦، ص ١٨٥ وما بعدها، أ.د. محمود السقا، تاريخ القانون المصرى من العصر الفرعونى حتى نهاية العصر الإسلامى، مكتبة القاهرة الحديثة، ص ٣٧.

(٣) أ.د. فتوح الشاذلى وأ.د. على القهوجى، دروس فى تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية (الاسكندرية، مؤسسة الثقافة الجامعية، ١٩٨١) ص ٢٢٨.

(٤) أ.د. عادل بسيونى، تاريخ القانون المصرى، (القاهرة، مكتبة نهضة الشرق، ١٩٨٥)، ص ٨٨، أ.د. عمر مملوح مصطفى، أصول تاريخ القانون، تكوين الشرائع وتاريخ القانون المصرى (الاسكندرية، مطبعة معهد بوسكو، ١٩٥٨) رقم ١٤٠، ص ١٨٨.

العقوبة تكون قطع أصبع الجاسوس (١).

ويلاحظ أن العقاب على هذا التحرف في القانون الفرعوني يرجع إلى سياسة المشرع الجنائي التي تقوم على أساس أن يكون الجزاء من جنس العمل، أى يكون مشتقاً من ذات الجريمة، أو بعبارة أدق من وسيلة ارتكابها، ولما كان فعل التجسس فى ذلك الوقت، لا يتم إلا عن طريق اللسان أو عن طريق اليد، فإن العقاب ينفذ بقطع اللسان أو بتر الأصبع، وذلك بهدف تحقيق الردع العام عن طريق إرهاب الغير من جهة، وحتى يتأكد للمشرع أن الجانى لن يعود مطلقاً لارتكاب مثل هذا الفعل (٢).

ثالثاً : المحكمة المختصة بجرائم التجسس :

٢٧- لم تكن المحاكم العادية مختصة بالنظر فى جرائم التجسس وغيرها من الجرائم التى تمس الملك أو مصلحة الدولة بصفة عامة، بل كان الفصل فى هذه الجرائم يدخل فى اختصاص محكمة خاصة تشكل لهذا الغرض، وذلك باعتبارها جرائم ذات طابع خاص، وهى لذلك أشبه بمحاكم أمن الدولة فى التشريعات الحديثة (٣).

وتشكل هذه المحكمة من اثني عشر قاضياً بعضهم من العسكريين، ويقوم بتعيينهم النائب العام بمقتضى السلطة الممنوحة له من الملك، ويتولى سلطة الاتهام فى هذه المحكمة النائب العام (٤).

فهى محكمة استثنائية تتولى مهمة الفصل فى هذه الجرائم وبصورة سرية (٥)، وتكون محاضرها عادة موجزة، ولا يجوز نشر أسباب الأحكام الصادرة فى مثل هذه الجرائم (٦).

---

(١) أ.د. رؤوف عبيد، القضاء الجنائى عند الفراعنة، المجلة القومية الجنائية العدد الثالث، المجلد الأول، نوفمبر ١٩٥٨، ص ٦٤. أ.د. عبد الرحيم صدقى محمد، القانون الجنائى عند الفراعنة (القاهرة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٨) ص ٥٤.

(٢) أ.د. فتوح الشاذلى، أ.د. على الفهوجى، المرجع السابق، ص ٢٢٨، د. جابر يوسف المراغى، المرجع السابق، ص ٢٢ وما بعدها.

(٣) أ.د. فتح الشاذلى و أ.د. على الفهوجى، المرجع السابق، ص ٢٤٧.

(٤) أ.د. زكى عبد المتعال، تاريخ النظم السياسية والقانونية والاقتصادية، ١٩٣٥، ص ٢٣٨ وما بعدها.

(٥) د. مجدى محمود محب حافظ، الحماية الجنائية لأسرار الدولة، دراسة تحليلية وتطبيقية لجرائم الخيانة والتجسس فى التشريع المصرى المقارن، رسالة الدكتوراه، جامعة القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩١، ص ٢١.

(٦) د. نجاني سيد أحمد، الجريمة السياسية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية حقوق القاهرة، ١٩٨٣، ص ٩ وما بعدها «وتبدأ الاجراءات بتقرير إتهام يرفعه النائب العام إلى الملك، فيصدر أمره بتشكيل المحكمة الخاصة التى تنقسم بمجربى تكونها إلى هيتين تفحص كل منهما الدعوى على حدة، ثم يجتمعان معاً للنظر فيها».

## المبحث الثاني

### أحكام التجسس في القانون البابلي

#### أولاً : مضمون التجسس في التشريع البابلي :

٢٨- يعتبر قانون حمورابي هو القانون الذي كان سائداً في بابل وكان ينظر إلى كل فعل ضار بالأسرة أو الدولة باعتباره جريمة يعاقب عليها بشدة، إذ كانت عقوبة الإعدام مقررّة للجرائم التي تمس أمن الدولة أو التآمر على مصالحها أو عرقلة تنفيذ أوامرها أو التكتّم على مؤمرات قطاع الطرق<sup>(١)</sup>.

على أن قانون حمورابي لم يتضمن نصاً صريحاً يتعلق بجرائم التجسس، ومع ذلك فإن هذه الجرائم كان يعاقب عليها بموجب أحكام هذا التشريع التي تهدف إلى وضع حماية فعالة للجيش من كل مساس بأمنه باعتباره جزءاً لا يتجزأ من أمن الدولة، ومن ثم فكل فعل يشكل اعتداء على أمن الجيش كان يعاقب عليه، ومن بين هذه الأفعال جرائم التجسس، كما كان يعاقب أيضاً على ترك الخدمة العسكرية أو الهروب منها أو التسبب في إلحاق ضرر ما بأحد ضباط الجيش<sup>(٢)</sup> لأنه كان ينظر إلى الجيش على أنه يمثل الدولة، ومن ثم فكل اعتداء عليه كان يعتبر اعتداء على الدولة والملك والدين في نفس الوقت<sup>(٣)</sup>.

#### ثانياً : عقوبة التجسس في القانون البابلي :

وكان حمورابي يهدف من وراء هذه التجريمات أن يشيع الأمن والاستقرار في البلاد عن طريق الجزاءات الجنائية الصارمة، ولهذا فإن عقوبة الإعدام كانت هي العقوبة التي ينص عليها هذا القانون لكل من يرتكب أفعالاً تؤدي إلى الإضرار بأمن الدولة، أو لمن يعيث بهذا الأمن، أو يشيع الاضطراب في الدولة، وعلى ذلك فإن كل فعل من أفعال التجسس كان يدخل في مفهوم هذه الجرائم، لأن من شأن هذه الأفعال إلحاق الضرر

---

(١) أ.د. عبد العزيز صالح، الشرق الأدنى والقديم، مصر والعراق، القاهرة، مكتبة الانجلو المصرية، ١٩٧٣، الطبعة الثانية، ص ٤٦٥.

(٢) ولهذا تنص المادة ٢٦ من قانون حمورابي على أنه «إذا دعى شخص لخدمة الملك سواء أكان من حملة السلاح الخفيف أو الثقيل، ولم يذهب لأدائها، واستأجر بدلاً عنه، يعدم الشخص المطلوب للخدمة، أما البديل فيصادر بيته». كما تنص المادة ٣٣ أيضاً وفي هذا الاطار على أنه «إذا سمح مدير المقاطعة أو أمير اللواء لجندي أن يترك الوظيفة، وقبل محله متطوعاً مأجوراً ليقوم بخدمة الملك، يعدم ذلك المدير، أو ذلك اللواء».

(٣) أ.د. عبد السلام الترماني، الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية، الطبعة الثالثة، الكويت، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٨٢، ص ٢٠٩، ٢١٠.



ولهذا فرض حمورابي على كل من يعلم بوقوع أى جريمة من هذه الجرائم أن يبلغ عنها بمجرد العلم بها، باعتباره شاهداً عليها، وإلا وقع تحت طائلة العقاب (٢)، وبذلك فقد اشتهر قانون حمورابي بمزايا عديدة جعلته يظهر على أنه متقدم على العصر الذى وجد فيه، فأحكام قانون العقوبات التى يتضمنها تدل على أن الجريمة والعقوبة تخضع لإشراف الدولة بصفة عامة (٣).

### المبحث الثالث

#### أحكام التجسس فى التشريع اليهودى

تمهيد :

٢٩- عرف اليهود التجسس منذ أقدم العصور، واستعملوه فى صراعاتهم ضد الأمم المجاورة لهم ، وقد ثبت ذلك فى كتبهم السماوية : إذ جاء فى الإصحاح الثانى والأربعين من سفر التكوين «فأتى بنو إسرائيل ليشتروا بين الذين أتوا، لأن الجوع كان فى أرض كنعان، وكان يوسف هو المسلط على الأرض، وهو البائع لكل شعب الأرض، فأتى أخوة يوسف وسجدوا له بوجوههم إلى الأرض، ولما نظر يوسف إخوته عرفهم فتنكر لهم وتكلم معهم بجفاء وقال لهم من أين جئتم. فقالوا من كنعان، لنشتري طعاماً، وعرف يوسف إخوته. وأما هم فلم يعرفوه. فتذكر يوسف الأحلام التى حلم بها، وقال لهم : جواسيس أنتم لتروا عورة الأرض. فقالوا له : لا ياسيدى. بل عبيدك جاءوا ليشتروا طعاماً. نحن جميعاً بنو رجل واحد، نحن

---

(١) Yousif Shakra; Op, Cit, P. 8 "la seule chose que nous puissions constater, c'est que l'armée représentait l'Etat et toute infraction dirigée contre elle était considérée comme ayant été dirigée contre la roi, la religion ou l'Etat".

(٢) Cruveihier pierre; commentaire du code d'Hammourabi, Paris, 1938 P. 67 et suit.

وهذا النظام يعتبر من أهم ما تنص عليه معظم التشريعات المعاصرة فى إلزام كل الأشخاص الذين لديهم معلومات عن وقوع أو ارتكاب إحدى الجرائم المضرة بالأمن الخارجى أو الداخلى بالتبليغ عنها بمجرد العلم بها، للسلطات الادارية أو القضائية المختصة، والجزاء المترتب على مخالفة هذا الالتزام هو جزاء جنائى، أنظر المادة ١٨٦ عقوبات لىبى، والمادة ٩١ عقوبات جزائرى والمادة ٨٤ عقوبات مصرى، والمادة ١٨٦ عقوبات عراقى والمادة ٤٣٤ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد.

(٣) أ.د. عبد المجيد محمد الحفناوى، تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، الاسكندرية، ١٩٩٥، ص ٨٦ ويرى بأن قانون حمورابي يكاد يخلو من أى إشارة نحو الانتقام الفردى، كما أنه لا يحتوى على أى أثر للدية الاختيارية، وقد كفلت كل هذه المميزات لتشريع حمورابي انتشاراً وشهرة واسعة فى أنحاء الشرق.

نحن جميعاً بنو رجل واحد نحن أمناء، ليس عبيدك جواسيس. فقال لهم كلا بل لتروا عورة الأرض جثثهم،<sup>(١)</sup>.

كذلك جاء في الإصحاح الثالث عشر من سفر العدد أن «الرب كلم موسى قائلاً ارسل رجالاً ليتجسسوا أرض كنعان»، فأرسلهم موسى من بركة قاران حسب قول الرب، كلهم رجال هم رؤساء بنى إسرائيل ليتجسسوا، وقال لهم اصعدوا من هنا إلى الجنوب، واطلعوا إلى الجبل، وانظروا الأرض، ما هي، والشعب الساكن فيها أقوى هو أم ضعيف. قليل أم كثير، وكيف هي الأرض التي هو ساكن عليها. أجيدة أم رديئة. وما هي المدن التي هو ساكن فيها أمخيمات أم حصون وكيف هي الأرض أسمىنة أم هزيلة. أفيها شجر أم لا.....<sup>(٢)</sup>.

### عقوبة التجسس في القانون اليهودي :

ومن هذه النصوص يتضح أن التجسس كان معروفاً عند اليهود منذ القدم<sup>(٣)</sup> ونظراً لأن مفهوم الدولة حسب القانون العبري يتألف من سلطتين دينية ومدنية، فإن الجزاءات الجنائية كانت ذات طبيعة دينية، فكل جريمة تمس الدولة كان يعاقب عليها بالرجم<sup>(٤)</sup>.

ويضاف إلى ما تقدم أن التوراة تشير إلى جرائم محددة مثل الخيانة والتجسس والعصيان والتمرد والمساس بالملك، بيد أنها لا تنص على عقاب واضح لهذه الجرائم<sup>(٥)</sup>.

ولكن الثابت في الوثائق اليهودية أن القضاء لم يترك هذه الأفعال دون جزاء، فداوود حكم بالإعدام على أبنيير، لأنه أهمل في حراسة مخيم الملك، وعشال هدد أحد الأنبياء

---

(١) الكتاب المقدس، العهد القديم، النسخة العربية، دار الكتاب المقدس في الشرق الأوسط، طبعة ١٩٨٨، ص ٧٢، وقد ورد في النسخة الفرنسية النص كالآتي :

"Vous êtes venus de canan pour remarquer les lieux faibles de pays, vous étés des espions".

«أنتم جثتم من كنعان من أجل ملاحظة نقاط الضعف في البلاد، فأنتم جواسيس».

(٢) الكتاب المقدس، المرجع السابق، ص ٢٣٢.

(٣) د. أحمد شلبي، مقارنة الأديان، اليهودية، الطبعة الثامنة، القاهرة مكتبة النهضة المصرية، ١٩٨٨، ص ٣١٣ وما بعدها، حيث يرى أن «التجسس كان وما زال وسيلة مهمة لليهود، يحصلون عن طريقه على أسرار الدول والجماعات ليستغلوا هذه الأسرار في خدمة مصالحهم، وفي إيقاف تطور أعدائهم أو تدمير هذا التطور. وينتسب الكاتب أيضاً إلى أن اليهود مارسوا التجسس ضد المسلمين وضد المسيحيين في الماضي، ومازالوا يمارسونه في العصر الحاضر ضد الدول العربية، وفي كل قطر أقاموا به».

Thonnissen (J. J), Op, Cit. P. 147.

(٤)

Shakra, Yousif, Op, Cit, P. 10.

(٥)

بعقوبة القتل، لتهاونه في حراسة أسير حرب، وجيرمى وضع في السجن، لأنه أنهم بأن له علاقة مع أعداء الدولة.

ومن جملة هذه القضايا يتضح أن القانون اليهودي في ممارسته القضائية قد أخضع هذه الجرائم للعقاب، رغم صمت وغموض أحكام التوراة، ولكن الشيء الواضح في هذا التشريع هو أنه ليس هناك ثمة عقوبة محددة لجرائم التجسس<sup>(١)</sup>.

## المبحث الرابع

### أحكام التجسس في القانون الروماني

#### تمهيد وتقسيم :

٣٠- تنقسم الجرائم في القانون الروماني إلى جرائم عامة وجرائم خاصة، فالجرائم العامة هي الأفعال التي تمس كيان الدولة أو أمن المجتمع، وتتولى الدولة معاقبة مرتكبيها. أما الجرائم الخاصة فهي الأفعال الأخرى التي تلحق الأذى أو التلف بالنفس أو المال، وتعطى للمتضرر الحق في أن ينتقم لنفسه من الفاعل. وعندما قويت الدولة حددت طريقة الانتقام في هذه الجرائم، لكي لا يسرف الأفراد في الانتقام لأنفسهم، ثم تقررت قاعدة القصاص وهي تمكين المجنى عليه من الانتقام لنفسه من الجاني في حدود ما أصابه من اعتداء<sup>(٢)</sup>، وتدخل جرائم التجسس فصيلة الجرائم العامة المقتزفة ضد الدولة، وكان يطلق عليها تعبير «جرائم المساس بالعظمة أو الجلالة»، أما فاعل هذه الجريمة فكان ينعت بلفظ «عدو الدولة»<sup>(٣)</sup>.

ونتناول فيما يلي طبيعة التجسس وصوره وأحكامه في القانون الروماني :

#### أولاً : طبيعة التجسس في القانون الروماني :

٣١- جرائم التجسس في القانون الروماني كانت تدخل في فصيلة الجرائم العامة إذ كان ينظر إليها، على أساس أنها تمثل محدواناً على الدولة أو الامبراطور أو الدين<sup>(٤)</sup>. فجرائم

---

(١) Shakra, Yousif, Op, Cit, P. 10. "Nous montrent que le droit hébraïque, ou plutôt sa pratique judiciaire n'a, pas laissé ces infractions non assorties des peines, malgré le silence ou l'obscurité du pentateuque".

(٢) أ.د. عبد السلام الترماني، المرجع السابق، ص ١٤١ وما بعدها.

(٣) أ.د. رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص ١٧.

(٤) وكان يطلق على هذه الفئة من الجرائم تسميات تتفق مع النظام السياسي القائم في روما، على أن التسمية الرئيسية التي شملت هذه الجرائم فكانت «الجرائم المانبة بالجلالة أو العظمة»، ففي العهد الجمهوري ساد مصطلح «الجريمة الماسة بعظمة الشعب» أما في العهد الامبراطوري فكان هناك مصطلح المساس بجلالة الامبراطور، وكان يندرج تحت المصطلح الأول كل فعل من الأفعال التي يجس عظمة الشعب الروماني أو الدولة الرومانية، أو ما ينال من كرامتها وعزتها، أما المصطلح الثاني فكان يشمل كل لون من ألوان السلوك التي تمس عظمة الامبراطور.



التجسس في هذا القانون - والتي كان يطلق عليها جرائم الخيانة العظمى أو جرائم بيع الوطن - كانت تشكل اعتداء على الملك والدولة والدين، لأن القانون الروماني، مثل بقية القوانين القديمة التي كانت تمزج في مفهوم الدولة مفهوم الملك والدين، ولهذا فإن كل مساس بالملك أو الدولة أو الدين كان يعتبر خيانة<sup>(١)</sup>.

على أن هذه الأفعال لم تكن محددة بشكل دقيق، مما ترتب على ذلك وقوع العديد من التجاوزات في التطبيق، حيث كان يمكن إدخال أي مظهر من مظاهر اللوم السياسي تحت مفهوم هذا النوع من الجرائم<sup>(٢)</sup>. إذ كانت تضم كل عمل ضد الدولة يرتكب من عضو في المجتمع الروماني أو في الاتحاد، بدءاً من حمل السلاح ضد روما إلى التجسس لصالح العدو، من الشروع في قلب النظام السياسي إلى الجرائم التي تقع من القضاة والكهنة في أثناء مزاولة وظائفهم، من الجرائم الدينية إلى الأفعال الموجهة ضد قضاة الدولة<sup>(٣)</sup>.

#### ثانياً : صور التجسس في القانون الروماني :

٣٢- عندما صدر قانون الألواح الاثني عشر تضمن الجرائم التي تقع على الدولة، مثل التجسس والخيانة، فكانت هذه الجرائم تأخذ إحدى الصور الآتية :

---

(١) أ.د. محمد الفاضل، المرجع السابق، ص ٣٦ وما بعدها. ومع ذلك يرى الأستاذ بيير بابادانوس - المرجع السابق، ص ٧ وما بعدها أن القانون الأثيني كان على نقيض التشريعات السائدة في العصور القديمة فيما يتعلق بفكرة الجريمة الماسة بالجلالة أو العظمة، وذلك لأن مشرع أثينا كان يفرق بين الجرائم الواقعة على الدولة ويطلق عليها «جرائم الخيانة العظمى»، وبين الجرائم الواقعة على السلطات، ويطلق عليها «جرائم الخيانة العادية»، وكان يعاقب على الأولى بالإعدام بينما ترك الثانية لمحكمة الموضوع التي لها حرية اختيار العقوبة المناسبة.

"On suppose à juste titre que le législateur athénien avait déjà distingué la haute trahison de la trahison ordinaire, en prévoyant la peine capitale pour le premier cas et en laissant par contre aux juges la Faculté d'infliger un châtement approprié au second".

Mommsen (theodore); le droit pénal romain, Paris, 1907 Traduet par M. (٢) Duquesne, T 11 P. 232 et suit. "L'absence d'une de limitation juridique à souvent donné lieu à des excès et dans la pratique, on abusait de la perduellio et du crimes majestates imminuta qui ont servi de base pour incriminer n'importe quel reproche politique".

Manzini, Op, Cit, N. 728 P. 8 "il crimine di perduellione o di lesa maestà era un (٣) reato a contenuto indeterminato, Poiché comprendeva qualunque Fatto stile allo Stato, commesso da un membro della società romana o della Federazione : dal portare le armi contro Roma, alle intelligenz col nemico; dal tentato mutamento della organizzazzione politica, ai reatè commessi da magistrati e sacerdoti nell'esercizio delle loro Funzioni....."

١ - تسليم أجزاء من الإقليم أو جمع روماني مدني أم عسكري لجهة معادية.

٢ - عقد علاقات أو اتصالات مع العدو أو التفاهم أو الإتفاق معه على أي نحو. لاسيما إذا تعلق الأمر بتبليغ معلومات سرية<sup>(١)</sup>، على أن القانون الروماني لم يكن يعاقب على أفعال التجسس التي تقع وقت السلم، وكان هذا الأمر يمثل اتجاهاً عاماً في القوانين القديمة وحتى عهد قريب<sup>(٢)</sup>.

### ثالثاً : عقوبة التجسس في القانون الروماني

٣٣ - كان القانون الروماني ينص على عقوبة الإعدام حرقاً بالنسبة لمرتكبي جرائم التجسس التي تقع ضد الدولة الرومانية، باعتبارها من الجرائم الماسة بالجلالة أو العظمة، وكان تنفيذ هذه العقوبة يقترب دائماً بالشدة والوحشية، إذ كان يلقي بالمحكوم عليه في نار ملتهبة<sup>(٣)</sup>، ثم أضيف إلى هذا الأسلوب طريقة أخرى تتمثل في إلقاء المحكوم عليهم للحيوانات المفترسة، وكان التنفيذ يتم في إحدى المناسبات الوطنية<sup>(٤)</sup>. ويخضع المحكوم عليه أيضاً لعقوبة المصادرة الشاملة لأمواله<sup>(٥)</sup>، على أن هذا العقاب كان ذا طبيعة شخصية، إذ لا يتجاوز شخص الجاني إلى أبناءه أو أحفاده بخلاف ما كان سائداً في قوانين وتشريعات ذلك العصر، وذلك حتى لا يتحمل الجيل المقبل تبعات أفعال لم يرتكبها هو، وكان يترتب على الحكم بالإدانة فقدان المتهم لصفة المواطن الروماني، ومن ثم فإنه يحرم من حقوق المواطنة<sup>(٦)</sup>.

(١) وكان ينظر إلى مرتكبي هذه الجرائم على اعتبارهم كالعدو الأجنبي الذي يقوم بالعدوان ضد الدولة الرومانية، وحين يعاقب على هذه الجريمة، فإن هذا العقاب كان يعد بمثابة مرحلة من مراحل الحرب ضد العدو الخارجي وذلك لأن الحرب عند الرومان كانت مخصصة في الإلهة جانوس الذي كان له وجهين، أحدهما متجه نحو العدو ويرمز إلى العدو الخارجي، والآخر متجه نحو الداخل ويرمز إلى العدو الداخلي.

(٢) بل أن هذا الاتجاه كان يسود أيضاً القانون الفرنسي القديم منذ صدره سنة ١٨١٠ وحتى سنة ١٨٨٦، وبفسر الاستاذ كولونيه هذا الوضع بقوله «إن الأمم القديمة كانت تجهل التجسس وقت السلم لأن نتيجة معركة في ذلك الوقت لا تأتي إلا من الصلابة الشخصية والدقة وعدد الجنود وشجاعتهم وقلوبهم على الصراع الجسدي، ومن ثم لم يكن لدى فائدة الحصول مسبقاً على معلومات، والتي تمثل في الوقت الراهن أهمية كبيرة».

أنظر نكتور. كولونيه، التجسس من وجهة القانون الدولي والقانون الجنائي، المرجع السابق، ص ١٨ وما بعدها.

(٣) Pierre, A papadatos; le délit politique, Op, Cit, P. 12. Hirt, Op, Cit, P. 42.

(٤) Franz Von Liszt, Traité de droit pénal Allemand, T. 11 traduit par René Iobstein, Paris, 1913, P. 364.

(٥) أ. محمود إبراهيم إسماعيل، الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج في قانون العقوبات المصري والتشريع المقارن، (القاهرة، مطبعة كوستا توماس، ١٩٥٣)، ص ٢ وما بعدها.

(٦) د. حسام الدين محمد أحمد، حق الدولة في الأمن الخارجي ومدى الحماية الجنائية المقررة له، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٤، رقم ١١ ص ٣١.

رابعاً : المحكمة المختصة بنظر جرائم التجسس :

٣٤- تختص بنظر الجرائم الماسة بالعظمة أو الجلالة - ومن بينها جرائم التجسس - محاكم خاصة مكونة من أعضاء يتم تعيينهم من الامبراطور<sup>(١)</sup>، ثم صاروا يختارون من الشعب وظل الحال هكذا حتى صدر قانون الألواح الإثني عشر<sup>(٢)</sup>. وكانت هذه المحاكم تتمتع بسلطات واسعة تخرج على القواعد العامة والأحكام المنطقية المعقولة التي يقرها القانون الجنائي، وتخضع لها المحاكم الأخرى، فللقاضي حرية مطلقة في تقدير الوقائع التي تشكل جريمة من جرائم المساس بالعظمة أو الجلالة، دون أن يكون ملتزماً بمعيار موضوعي أو منطقي ولهذا لم يكن التجريم منحصراً في نطاق الأفعال المادية فحسب، وإنما كان يشمل أيضاً الكتابات والأقوال والأفكار التي تراود أي شخص<sup>(٣)</sup>، ولم يكن للمتهمين بهذه الجرائم أية ضمانات أو حقوق للدفاع عن أنفسهم في مواجهة الإتهامات التي توجه إليهم<sup>(٤)</sup> وذلك باعتبارهم أعداء للدولة ومن ثم فإن المحاكمة في مثل هذه الجرائم كانت بمثابة مرحلة أولى من مراحل الحرب ضد العدو<sup>(٥)</sup> وعلى ذلك لم يكن الحكم الصادر في الدعوى سوى وسيلة للدعاية والإعلان أكثر منه فصلاً في قضية جزائية بالإدانة<sup>(٦)</sup>.

(١) على أن الاختصاص بمحاكمة المتهمين بالتجسس أو التآمر على الدولة في العهد الملكي كان مقبوضاً للملك بوصفه ممثلاً للسلطة العامة في الدولة.

(٢) أ.د. رمسيس بهنام، القسم الخاص من قانون العقوبات، الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٧٤، ص ١٣.

(٣) Fabio Dean, personalita interna dello Stato (delitti contro la) novissimo Digesto italiano, 1984. Vol. V. P816 e segg. L. Conti I delitti contro la personalita dello Stato nel nuovo cod pen in Rin. pen 1931. P. 608 e segg.

(٤) Contardo Ferrini, Diritto penale Romano, Milano, 1986. PP. 337 E 338. De Mauro; personalita interna dello stato "Dilitti contro la" in nuvo digesto italiano, Vol. IX.

(٥) Mommsen, droit pénal roman, OP, Cit, P231 et suit "celui commettait une atteinte contre L'Etat était considéré comme un ennemi extérieure entreprenant un acte d'hostilité. quand L'Etat Punissait le crime de "per duellio" il considérait la reptession comme une phase de guerre contre un ennemi.

D' ailleurs, la guerre était personnofiée chez les romains, par le dieu janus, dont les faces était tournées, l'une vers les frontières, vers l'ennemi du dehors, l'autre en façade, vers l'ennemi de l'intérieur, la "perduellios".

(٦) Yousf chakra, OP, Cit, P12 "..... le jugement gardait toujours le caractère déclaratif de l'hostilité" et non celui d'une condamnation.



## الفصل الثانى

### أحكام التجسس فى العصور الوسطى

تمهيد وتقسيم :

٣٥- سنتعرض فى هذا الفصل لتطور أحكام التجسس فى النظم القانونية التى كانت سائدة فى العصور الوسطى، وستخذ من القانون الفرنسى نموذجاً لدراسة هذا التطور.

و فى ضوء ذلك سنتناول هذا الموضوع من خلال :

أولاً : مفهوم التجسس فى القانون الفرنسى فى العصور الوسطى.

ثانياً : صور التجسس فى هذا القانون.

ثالثاً : العقوبات المنصوص عليها لجرائم التجسس.

رابعاً : المحكمة المختصة بالفصل فى جرائم التجسس.

أولاً : مفهوم التجسس فى القانون الفرنسى فى العصور الوسطى :

٣٦- أخذ القانون الفرنسى فى هذا العصر بالمفهوم الرومانى للتجسس، حيث كان ينظر إليه باعتباره يشكل فعلاً من الأفعال التى تدخل فى معنى الجرائم الماسة بالعظمة أو الذات الملكية<sup>(١)</sup>، وهذه الجرائم بدورها تتكون من كل مساس أو اعتداء على الملك أو الملكة أو الأمراء، وأيضاً الاعتداء على أعوان الملك، مثل قادة الجيوش وأعضاء مجلس الملك وقضاة المحكمة العليا والسفراء<sup>(٢)</sup>.

ولعل أهم الصور أو الأشكال التى يقع فيها الاعتداء على الملك، وتقوم بصددتها جريمة المس بالعظمة أو الذات الملكية تتمثل فيما يلى :

---

(١) وفى القرون الوسطى سادت الفكرة الرومانية عن المساس بالجلالة أو العظمة الملكية فى مختلف تشريعات هذا العصر،

ليس فقط فى القانون الفرنسى، بل كذلك فى القانون الألمانى الذى كان يضيف إلى جانب الصور التقليدية للمس

بالجلالة الملكية حالات أخرى يعاقب عليها تحت هذا المفهوم ومن بينها :

١- الأفعال الموجهة ضد إدارة الدولة لفرض الأمن والنظام.

٢- التمرد على أوامر القيادات العسكرية.

٣- التسبب فى خلق حالة تهدد أمن الدولة أو تعكير السلام الداخلى.

Klembouisky; L'Espionnage militaire en temps de paix et temps de guerre, (٢)

1895. thèse, Paris, P. 17.

١- التآمر أو تكوين تجمع أو عصاية معادية للملك؛ أو الانضمام لهذا التجمع كتابة أو شفاهة، داخل أو خارج فرنسا، مباشرة أم غير مباشرة<sup>(١)</sup>.

٢- تجنيد أشخاص للحرب بدون الحصول على موافقة الملك، أو حمل السلاح ضد القيادة العسكرية للملك<sup>(٢)</sup>.

٣- عدم الإبلاغ عن أية مؤمرات أو أفعال تدخل في معنى الجرائم الماسة بالذات الملكية.

٤- التعاون مع أعداء الملك، أو التراسل معهم أو الهرب إليهم بعد الهزيمة.

٥- إعطاء العدو أماكن محصنة أو أسلحة أو أية مساعدات.

٦- تمكين العدو من مخادعة الجيوش الملكية، أو إيقاعها في الأسر<sup>(٣)</sup>.

ثانياً : صور التجسس في القانون الفرنسي في العصر الوسيط :

٣٧- لم يكن للتجسس في القانون الفرنسي في هذا العصر استقلال، إذ أنه وكما تقدم القول كان يشكل جزءاً من فكرة أو مفهوم الجريمة الماسة بالجلالة الملكية، ومع ذلك يمكن تحديد الأفعال التي كانت تدخل في معنى التجسس على النحو الآتي :

١- التفاوض أو التراسل مع العدو :

٣٨- وتضمن هذه الصورة ما يمكن وصفه بجريمة التجسس أو الخيانة العسكرية التي تقوم في حالة إجراء مفاوضات مع العدو بدون الحصول على إذن من الملك أو الجهة المختصة، أو في حالة الاتصال بالعدو أو التراسل معه أو عدم الإبلاغ عن أية جرائم ضارة بالملك. وتنص على هذه الجرائم المادة ٣٧ من مرسوم فرانسو الأول بقولها «عندما تكون الفرق العسكرية في الميدان ضد العدو، فلا يجوز لأي مرافق لها أن يتفاوض مع العدو بدون ترخيص من طرف القائد الأعلى منه رتبة،

---

(١) Mayard de vouglans; Lois Criminelles-T 111 P. 11 et suit. papadatos, Op. Cit.

P. 21. Hirt (F); Op, Cit. P. 45 et suit.

(٢) Cavadia, (Piere); L'Espionnage et la trahison, thèse Paris, 1926, P. 10, Vitu (A); Op, Cit No 13, P. 4.

(٣) Violle, James, l'Espionnage militaire en temps de guerre (thèse, Paris, 1903) P. 11.

والإخلال بذلك يعاقب عليه باعتباره يشكل جريمة ماسة بالعيب في الذات الملكية، كما لا يجوز للقادة أو الضباط إجراء أى اتصال بالعدو بدون إذن من الملك، وإلا عوقبوا بنفس العقوبة، وإذا استلم أى منهم رسالة أو مرسولاً من أى أمير أو قائد للعدو أو ممن يتابع الضرر بنا، فإنه ملزم بالإبلاغ عن ذلك للقائد الأعلى منه رتبة وإلا عوقب كمجرم ضد العظمة الملكية<sup>(١)</sup>.

## ٢- عقد صلات أو مراسلات مع أمراء أجنب :

٣٩- ويعاقب القانون الفرنسى على جريمة التجسس في هذه الصورة باعتبارها تمثل جريمة مس بالذات الملكية؛ وذلك عندما يقوم أى شخص بعقد أو إجراء اتصالات أو علاقات مع أمراء أجنب، أو مع أحد زعاياهم أو يجرى مراسلات مع أى من هؤلاء، متى كان موضوع هذه الاتصالات أو المراسلات يخص الدولة<sup>(٢)</sup>.

وتقوم الجريمة في هذه الحالة سواء وقعت الاتصالات أو المراسلات بصورة مباشرة أو بشكل رموز<sup>(٣)</sup>.

ولكن لا يعاقب على هذه الجريمة إذا كانت الاتصالات أو المراسلات قد تمت مع أشخاص ليست لهم صفة الإمارة أو المعاونة لأمراء أجنب، كذلك لا يعتبر جاسوساً ومن ثم

---

"Quand les legions seront aux champs, ville ou en champ contre les ennemis, (١) aucun compagnon L'ice les ni autre, ne pourra parlementer auxdits ennemis ou à aucon d'aux sous les congé lietenant general ou des coloneles ou capitaines sous peins de crime de lése- majesté, ni pareillement les dits coloneles ou leurs lieutenants sons notre congé ou de leur lietenant.. si aucon recevoir aucune lettre ou message de quelque prince ou seigneur que ce fait notre ennemi ou pousivant notre dommage, il sera tenir...."

على أن الالتزام بالتبليغ عن الجريمة الماسة بالعظمة أو الجلالة الملكية لا ينحصر فقط في هذه الصورة ولكنه يشمل كل الجرائم التى تدخل في ذلك الوصف، وفي حالة الإخلال بهذا الالتزام فإن المستمع عن التبليغ يعامل كشريك في الجريمة التى علم بها، ويعاقب بذات العقوبة المقررة لها ونفس الطريقة التى تطبق على الفاعل الأصلي.

(٢) وتنص على هذه الجريمة المادة ٧ من مرسوم شارل التاسع الصادر سنة ١٥٦٣ والتي تنص على :

"defendons sous peine de crime de lése - majesté à tous, nous sujets quels qu'ils soient, qu'ils aient à faire, pratique avoir intelligence, envoyer, ni recevoir lettres et message écrites en chiffres, ni autre écriture feinte au deguisee à princes étrangers, ni aucuns de leurs sujets et serviteurs pour choses concernantes à notre Etat sans notre scu et exprés congé..."

Detourbet (Robert); l'espionnage et la trahison, Etude de droit Français et (٣) legislation comparée, thèse, Paris 1897, P. 57 et suit.



مرتكباً لجريمة المس بالذات الملكية، من يعقد أو يدخل فى علاقات مع أمراء أجنبية أو أحد رعاياهم، متى كان موضوع هذه الصلات أو المراسلات لا يتعلق بمسألة أو شأن من شؤون الدولة<sup>(١)</sup>.

### ٣- الاشتراك فى تجمع معادى :

٤٠- وقد وردت هذه الصورة فى المادة ١٨٣ من مرسوم ديبلوا الصادر سنة ١٥٦٩، وهى تتعلق بما يمكن أن يطلق عليه اليوم بأفعال الخيانة والتجسس ومن ثم تفتح الباب بجريمة العيب فى الذات الملكية<sup>(٢)</sup>، وتقوم هذه الجريمة بكل «سلوك وتحت أى شكل بتكوين تجمع أو الاشتراك فيه، متى كان الهدف منه هو الدفاع أو الهجوم إلى جانب أمراء أجنبية، داخل أو خارج المملكة»<sup>(٣)</sup>.

### ٤- التآمر على الملك أو على أحد أبناءه أو على إحدى مصالح الدولة :

٤١- وتقوم هذه الجريمة بكل فعل من أفعال الدسيسة أو التآمر على شخص الملك أو على أحد أبناءه أو ضد أى مصلحة من المصالح الملكية للدولة<sup>(٤)</sup>.

وقد ورد النص على هذه الجريمة فى المادة الأولى من مرسوم فرانسو الأول الصادر فى

---

(١) يرى الفقيه الفرنسى «أندرى فيتى» بأن جرائم المس بالذات الملكية فى القانون الفرنسى القديم تنقسم إلى طائفتين، الأولى جرائم الاعتداء على الجلالة الملكية من الدرجة الأولى، وهى الأفعال الخطيرة التى تضر بالسيادة والعائلة الملكية أو حمل السلاح ضد المملكة أو إقامة علاقات مع العدو أو التراسل معه أو تزويده بأسرار أو حصون أو فرق. أما جرائم الاعتداء على الذات الملكية من الدرجة الثانية فتشمل الأفعال المختلفة التى تسمى سلطة الملك دون أن يكون القصد منها العدوان على الكيان السياسى للمملكة، مثل الاعتداءات على الجهاز القضائى أو ضباط الجيش أو موظفى الإدارة الملكية أو وزراء الملك وتابعيه.

Vitu (André); crimes et délit contre la surété de l'Etat, Op, Cit, N 13. P.4.

(٢) Alian Noyer, la sureté de l'Etat, 1789 - 1965, Paris librairie Général e de droit et de jurisprudence, 1966, P. 26 et suit.

(٣) "en aucune essociation, intelligences, participation ou ligue offensive ou defensive avec princes potentats républiques. de dans ou de Hors du Rayaume".

(٤) ويلاحظ أن القانون الألمانى فى هذا العصر كان يتوسع فى مفهوم الجريمة المخلة بالجلالة، إذ كان هذا المفهوم يشمل فضلاً عن أفعال الاعتداء على الامبراطور أو على أفراد أسرته، أفعال الاعتداء التى يرتكبها العبيد ضد مواليتهم أو ضد أصحاب الاقطاعيات، على اعتبار أن هذه الأفعال تكشف عن عدم الولاء من جانب هؤلاء تجاه سادتهم. أنظر فون ليست، المرجع السابق، ص ٣٦٥.

سنة ١٥٣١ وكان يعاقب على هذه الجريمة بأشد العقوبات، حتى يكون المحكوم عليه عبرة لغيره وإلى الأبد (١).

ثالثاً : العقوبات المنصوص عليها لجرائم التجسس :

٤٢- أما العقوبات التي كانت تنص عليها المراسيم للأفعال التي تدخل في حكم التجسس ومن ثم الجريمة المخلة بالعظمة أو الجلالة، فكانت مطبوعة بالوحشية والقسوة، بحيث كان يتعرض كل من يتهم في هذه الجرائم للتعذيب والتنكيل لكي يعترف بجريمته أو بشركائه، وإذا كانت العقوبة في مثل هذه الأحوال هي الإعدام، فإن المحكوم عليه لا يصل إلى هذه النهاية إلا بعد أن يمر بعدة محن وآلام ومعاناة قاسية، فتقطع يده اليمنى ثم ساقه ثم بقية أجزاء جسمه قطعاً قطعاً، وبعد ذلك تجمع وترمى في رصاص مذوب أو زيت ملتهب، وأخيراً تحرق هذه القطع وينشر برمادها في الهواء (٢).

وهذا العقاب رغم ما فيه من وحشية وصرامة، فإنه لم يكن كافياً في نظر مشرعي ذلك العصر فأضافوا إليه جزاءات أخرى كهدم بيت المحكوم عليه والحكم بنفي وإبعاد أفراد أسرته إلى الأبد وأن تحظر عليهم العودة تحت التهديد بعقوبة الإعدام شتقاً (٣).

أما أهالي المحكوم عليه الآخرون، فيمنعون من حمل اسمه مستقبلاً، فضلاً عن مصادرة أموال المحكوم عليه لصالح خزانة الملك (٤).

هذه الأوضاع الشنيعة التي ترتبط بمعاقبة المتهمين في الجرائم الماسة في الذات الملكية، لا سيما فيما يتعلق بإجراءات تنفيذ العقوبة، تتفق مع الأحكام والقواعد الاستثنائية للمسئولية الجنائية عن هذه الفئة من الجرائم، لأن المسئولية الجنائية عن جرائم العيب في الجلالة الملكية كانت تخضع لقواعد خاصة ومختلفة تماماً عن القواعد والمبادئ العامة التي تحكم المسئولية

---

(١) "ordonnons que ceux qui auront aucune chose machiné conspiré ou entrepris contre notre personne, notre enfants et postérité, ou la République de notre royaume, soient étroitement et rigoureusement punis, tanten leurs personnes qu'en leurs biens, tellement que ce soit chose exemplaire à Toujours".

(٢) Hirt, Op, Cit, P. 74 et suit. Alteirac, Op, Cit, P. 2.

(٣) يرى الأستاذ فكتور كولونيه إنه «رغم أن التشريعات التي تنظم أحكام المس بالجلالة الملكية كانت تمثل في وقتها تحدياً للحضارة المتقدمة، نظراً للكآبة التي تنبعث منها، فإنه يجب الاقرار بأن ملوك فرنسا لم يستعملوا هذه العقوبات بصفة مكثفة ولم يطبقونها إلا في حالات خطيرة وقصوى». أنظر كولونيه، المرجع السابق، ص ٢٧.

(٤) وكانت عقوبة التجسس في القانون الألماني حسب التشريع المعروف بـ La bulle d'or هي الإعدام، في ذلك العصر. أما في القانون الإيطالي فإن عقوبة التجسس كانت تختلف من مكان لآخر، ففي تورينو وميلانو وبولونيا ومودينا وأرغيتو كانت تطبق عقوبة الإعدام وتنفذ بطريقة وحشية أما في كومو فكانت هناك عقوبة السجن مدى الحياة ومصادرة الأموال، وكانت بعض الممالك الإيطالية الأخرى تخضع الجواسيس للعقوبات بطريقة تحكيمية مثل بيسنويا وإفريا ونيسنزا.

أنظر في ذلك : مانزيني، الجزء الرابع، المرجع السابق، رقم ٧٢٨ ص ٩ و ١٠.

الجنائية فى القانون<sup>(١)</sup>، فهذه المبادئ تقتضى عدم تقرير المسؤولية الجنائية إلا إذا توافرت ملكتى الشعور والارادة، ومن ثم لا تجوز مساءلة من لا يتمتع بهما، مثل صغار السن أو الأحداث أو المكرهين على ارتكاب الفعل أو العبد.

إلا أن هذه القواعد العامة لا تطبق فى حالة جرائم العيب فى الذات الملكية ومن ثم تصح مساءلة ومعاقبة من لا يتمتع بملكى الشعور والإرادة، كالأطفال والأحداث والمكرهين على ارتكاب الفعل، متى ثبت ارتكابهم لأى منها<sup>(٢)</sup>. بل أن أعضاء الأسرة الملكية والأمراء الذين لا يخضعون لأحكام القانون الجنائى، نظراً للحصانة التى يتمتعون بها، يمكن أن توجه إليهم تهم تتعلق بجرائم العيب فى الذات الملكية، مثل الخيانة والتجسس<sup>(٣)</sup>، تأسيساً على أن مثل هذه الجرائم لا تخضع لأحكام الحصانة التى تحول دون المساءلة الجنائية، فمتى قام إتهام بأى منها فى حق أى كان، تسقط حصانته وكل ما يمنع محاكمته، بل أن الأمر يتجاوز هذه الحدود بكثير، إذ أن الدعوى الجنائية كانت ترفع على جثث الأموات، متى وجهت إليهم تهم بارتكاب جريمة العيب فى الذات الملكية، لكى تعاقب ذكراهم، وتمحى اسمائهم وأسلحتهم، ولمصادرة أموالهم<sup>(٤)</sup>.

#### رابعاً : المحكمة المختصة :

٤٣ - نظراً للطبيعة الخاصة للجريمة والعقوبة بالنسبة لأفعال المساس بالجلالة الملكية فإنه روى أن تكون الجهة المختصة بالتحقيق والمحاكمة فيها، على درجة عالية من المسؤولية والإلمام بمختلف التجريمات التى تمس الذات الملكية، ولهذا أعطى هذا الاختصاص للغرفة الكبرى فى البرلمان، فهى الجهة التى تملك حق محاكمة المتهمين والتحقيق معهم فى هذه الجرائم<sup>(٥)</sup>.

(١) وهذا ما كان متبعاً كذلك فى القانون الإيطالى فى ذلك العصر من خروج على المبادئ العامة حيث كانت العقوبة تمتد إلى أفراد أسرة المحكوم عليه بل وحتى الأبناء أو الأحفاد غير الشرعيين، ولم تكن هناك أية ضمانات قانونية فى حالة الإتهام بأى من الجرائم الماسة بالجلالة، ولهذا كان يعتبر محظوظاً من اقتصرت عقوبته على إبعاده من البلاد أو حرمانه من الميراث، أو وصمه بالخزى والعار.

أنظر : مانتزنى، المرجع السابق، رقم ٧٢٨ من ١٠.

(٢) Bonte (P. E); L'Espionnage devant la loi pénale thèse, lille, 1936, P. 13 et suit.

(٣) Colonieu, (victor), Op, Cit, P. 26 et 27, "L'accusation pouvait atteindre jusqu'aux prince du sange".

(٤) Hirt (F); Op, Cit, P. 47 "Ce crime ne prend pas fin par la mort du criminel on en enquiert après la mort pour condamner la mémoire".

Meuyart de vougaïns, Op, Cit, P. 131.

(٥)



## الفصل الثالث

### جرائم التجسس في مطلع العصر الحديث

تمهيد وتقسيم :

٤٤- نتناول في هذا الفصل تطور أحكام التجسس في مرحلة زمنية مختلفة عن المراحل السابقة، وهي التي تبدأ مع بداية ما يمكن أن يصطلح عليه بالعصر الحديث الذي تجرى عادة الكثير على ربطه بقيام الثورة الفرنسية الكبرى خلال القرن الثامن عشر الميلادي وحتى قيام الحرب العالمية الثانية سنة ١٩٣٩ (١).

وعلى ذلك سنتعرض لتطور أحكام التجسس في كل من القانون الفرنسي والقانون الألماني وأخيراً القانون العثماني الذي كان سائداً في ليبيا ومعظم الدول العربية خلال هذه المرحلة، وذلك كل في مبحث كل على حده.

#### المبحث الأول

#### تطور أحكام التجسس في القانون الفرنسي مع بداية العصر الحديث

تمهيد وتقسيم :

٤٥- في مطلع العصر الحديث وبعد قيام الثورة الفرنسية ١٧٨٩ حدث تغيير جوهري في طبيعة جرائم أمن الدولة وفي مقدمتها جرائم التجسس، حيث صار للدولة شخصية قانونية مستقلة ومنفصلة عن شخصية الحكام - أيأ كانت تسمياتهم - ولم يعد هؤلاء جميعاً سوى أداة من أدوات الحكم تتغير وتتبدل تبعاً للحاجات والظروف، أما الدولة فباقية دائماً، وهكذا حل مفهوم الجرائم المخلة بأمن الدولة محل الفكرة الرومانية القديمة عن الجرائم الماسة بالعظمة أو بالجلالة الملكية والتي سادت في التشريعات والنظم السابقة على قيام الثورة الفرنسية (٢).

---

(١) ومع ذلك يرى بعض فقهاء القانون الدولي أن مطلع فجر العصور الحديثة قد بزغ قبل قيام الثورة الفرنسية بمدة طويلة وبالتحديد مع بداية القرن السادس عشر الذي شهد الاستقلال السياسي للدول الأوروبية الغربية الحديثة عن الامبراطورية المقدسة والبابارية معاً، ورسوخ فكرة السيادة داخل كل دولة من تلك الدول، ثم في العلاقات الخارجية الدولية، وكانت السيادة تعني تحرير الملوك من وصاية الإمبراطور أو من تدخلات البابوية، وكان معناها أن الدولة لا تعترف بمرجع رئاسي أعلى منها يملك فرض إرادته عليها أو يضع نفسه في موضع المشرف على نشاطها، وهذا ما كانت تتسم به الأحوال السياسية للدول الأوروبية في العصور الوسطى حيث كان يقف على رأس هذه الدول «البابا» الذي يملك سلطة الحل والعقد في السماء والأرض وله بذلك سلطة توجيه هذه الدول سياسياً ويرجع إليه الأمر فيما يقع بينها من منازعات، وبزوال سلطة البابا تنقضي العصور الوسطى، وتبدأ العصور الحديثة يتمتع كل دولة باستقلالها الذاتي. أنظر في ذلك أ.د. محسن الشيشكلي، الوسيط في القانون الدولي العام، الجزء الأول، (منشورات الجامعة الليبية، كلية الحقوق، ١٩٧١) ص ٣٦٩ وما بعدها.

(٢) Jean Plassard; évolution de la nature juridique des attentants à la sûreté extérieure de l'Etat, travaux de la conférence de droit pénal, de la faculté de droit de Paris 1924. Sirey P. 16 et suit.

وفي هذا المبحث نتناول تأثير الثورة الفرنسية وانعكاساتها على أحكام القانون الجنائي وسياسة هذا القانون فيما يتعلق بجرائم الأمن الخارجى للدولة، ثم نتعرض لتطور أحكام هذا القانون فى ميدان مكافحة التجسس الدولى حتى قيام الحرب العالمية الثانية، وذلك كل فى مطلب على النحو التالى :

## المطلب الأول

### اثر الأفكار الجديدة للثورة الفرنسية

#### فى السياسة الجنائية

تمهيد :

٤٦- جاءت الثورة الفرنسية بأفكار ومبادئ جديدة، لم تكن معروفة من قبل، ولعل من أبرز هذه الأفكار التى إحتلت قدراً كبيراً من الأهمية، تلك التى تتعلق بالتفرقة بين الولاء للنظام، وبين الولاء للوطن<sup>(١)</sup> أو على حد تعبير العلامة الفرنسى إميل جرسون، أنه مع الثورة ظهر فصل بين الارتباط بالنظام وبين الواجب تجاه الوطن<sup>(٢)</sup>.

وقد انعكست هذه الفكرة على جرائم الأمن الخارجى والداخلى للدولة، ويتضح ذلك من خلال :

#### ١- ظهور فكرة الجرائم المخلة بأمن الدولة :

٤٧- أخذ القانون الفرنسى بعد الثورة بفكرة الجرائم المخلة بأمن الدولة لتحل محل ما كان معروفاً فى العهد القديم بفكرة الجرائم الماسة بالجلالة، هذه الفكرة التى اندثرت مع ما اندثر من أوضاع ونظم قديمة لم تعد تصلح أو تتلائم مع العصر الجديد<sup>(٣)</sup>، ومن هنا جاء مفهوم الجرائم المخلة بأمن الدولة، وذلك بعد أن صار للدولة كيان مستقل، وأصبحت الحماية الجنائية التى تقررها النصوص الجنائية فى هذا النطاق ترتبط بهذا الكائن المستقل بصورة مباشرة، ولم يعد الهدف منها مجرد حماية أشخاص الحكام<sup>(٤)</sup>.

---

(١) Paul Bouquerod; des infractions contre la sûreté extérieure de l'Etat, thèse, (١) Lyon, 1942, P. 21 et suit.

(٢) Garçon, Op, Cit, Ne 4 P. 244. "Avec la révolution, une dissociation s'opère entre l'attachement à un regime et le devoir patriotique".

(٣) الدكتور محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، المرجع السابق، ص ٤٤.

(٤) مانزény، الجرائم المضرة بشخصية الدولة، المرجع السابق، رقم ٧٢٨ ص ١٢. «وذلك لأنه مع الثورة الفرنسية أصبح الشعب هو صاحب السلطة بعد أن كان خادماً، وهذا ما صرح به إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذى أصدرته الثورة الفرنسية سنة ١٧٨٩ وجعلته مقدمة لدستور ١٧٩١ إذ نصت مادته الثالثة على أن «الامة هى منبع السيادة ومصدر السلطات». وقد ترتب على ذلك أن المواطن الذى كان مرتبطاً بالدولة بوصفه عبداً يخضع لتحكم واستبداد السلطة السياسية أصبح الآن يجد نفسه مع هذه السلطة فى علاقة ينظمها ويضمنها الدستور والقانون، ومن هنا نشأ التحول العميق والكامل فى تعريف الجريمة المضرة بأمن الدولة».

## ٢- التفرقة بين جرائم أمن الدولة الداخلى وجرائم أمن الدولة الخارجى :

٤٨- كذلك من الأمور الهامة التى أحدثها فقه الثورة، التمييز داخل مفهوم جرائم أمن الدولة، بين الأمن الداخلى والأمن الخارجى، بعد أن ظلت هذه الجرائم مختلطة اختلاطاً عجيباً فيما بينها فى العصر السابق، تأسيساً على أن جرائم المساس بالذات الملكية جميعها ترمى من حيث النتيجة إلى الانتقاص من سلطات الحاكم المطلقة أو هدمه سواء إتخذت الجريمة شكل عصيان أو ثورة، أم إتخذت شكل تجسس أو خيانة أو تأمر مع الأجنبى، لإزاحة كابوس الحكم المطلق، ففى مثل هذه الصور فإن الأمر لا يعدو أن يكون لوناً من ألوان المساس بالجلالة الملكية<sup>(١)</sup>، أما بعد الثورة فشمة فارق أساسى بين جرائم أمن الدولة من جهة الخارج وبين جرائم أمن الدولة من جهة الداخل، فالطائفة الأولى تشمل الأفعال التى تصيب بالخطر أو الضرر الشخصية القانونية للدولة فى حد ذاتها. أما الطائفة الثانية فإنها تشمل الأفعال التى تؤدى إلى المساس بالهيئات الحاكمة فى الدولة بقصد تغييرها وإحداث غيرها بدلاً عنها، ومن هنا دخلت جرائم التجسس ضمن طائفة الجرائم المخلة بأمن الدولة من جهة الخارج، على أساس أن هذه الجرائم موجهة فى الأصل إلى الدولة، بصفة مباشرة، وبدون أى اعتبار لشكل الحكم فى هذه الدولة<sup>(٢)</sup>.

### المطلب الثانى

#### تطور تجريمات التجسس الدولى فى التشريع الفرنسى

#### بعد الثورة الفرنسية

#### تمهيد وتقسيم :

٤٩- إن دراسة التطور الذى لحق بأحكام التجسس فى التشريع الفرنسى بعد قيام الثورة وحتى قيام الحرب العالمية الثانية، يتطلب ضرورة التعرض بصورة أساسية لأحكام القانون الجنائى

---

Jean Alteirac, Op, Cit, P. 37.

(١)

(٢) ورغم أن القانون الفرنسى يعتبر أول تشريع يفرق بين الجرائم الواقعة على أمن الدولة من جهة الخارج، وتلك الواقعة على أمن الدولة من جهة الداخل، وعنه أخذت معظم التشريعات الجنائية بهذه التفرقة، ومن بينها جميع التشريعات العربية، إلا أن المشرع الفرنسى لم يجد أهمية موضوعية لهذه التفرقة، مما جعله ينص على إلغائها ضمناً بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ حيث اعتبرها جميعاً وحدة واحدة تحت مصطلح «الاعتداء على أمن الدولة»، وأخيراً =/=



العام والتشريعات الخاصة التي صدرت بغرض مكافحة التجسس والعقاب عليه، وأخيراً المراسيم المعدلة لأحكام قانون العقوبات المتعلقة بجرائم التجسس.

وعلى ذلك تقسم هذا المطلب إلى الفروع الخمسة الآتية :

الفرع الأول : جرائم التجسس في قانون العقوبات الصادر سنة ١٨١٠ .

الفرع الثاني : قانون ١٨ ابريل ١٨٨٦ الخاص بمكافحة التجسس .

الفرع الثالث : قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ المتعلق بقمع التجسس .

الفرع الرابع : مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ بشأن العقاب على التجسس .

الفرع الخامس : مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ وتطور العقاب على التجسس .

## الفرع الأول

جرائم التجسس في قانون العقوبات القديم

في مرحلته الأولى

تمهيد وتقسيم :

٥٠- أخذ قانون العقوبات القديم الصادر سنة ١٨١٠ بنفس الأحكام التي سبق وأن كان يتضمنها القانون العقابي الصادر عقب قيام الثورة الفرنسية سنة ١٧٩١ وذلك فيما يتعلق بالجرائم المضرة بالأمن الخارجى والأمن الداخلى للدولة<sup>(١)</sup>.

وكان هدف المشرع فى هذه المرحلة يتمثل فى مواجهة الأفعال والتحركات التى يقوم بها المهاجرون الفرنسيون فى الخارج ومحاولاتهم دفع الدول الأجنبية واستعداداتها ضد الثورة الفرنسية الوليدة بقصد إجهاضها والقضاء عليها، ولهذا فإن القانون القديم كان يعتبر مثل هذه الأفعال بمثابة خيانة موجهة ضد الوطن<sup>(٢)</sup>.

---

=/ = فضل المشرع الفرنسى الاستغناء نهائياً عن هذا المصطلح الذى ساد فى القانون الفرنسى أكثر من قرنين من الزمان، حيث استعمل بدلاً عنه مصطلح «الاعتداء على المصالح الأساسية للأمة»، أما تشريعاتنا العربية فإنها مازالت متمسكة بالفكرة الفرنسية القديمة.

(١) آلان نوبه، المرجع السابق، ص ٣٦ وما بعدها.

(٢) هيرت، المرجع السابق، ص ٧٠ وما بعدها. كافانديا، المرجع السابق، ص ٢٤ وما بعدها.

"Le code pénal de 1791 se propose d'atteindre les agissements des émigrés, qui étaient accusés d'exciter les gouvernements étrangers à Faire la guerre en France pour étouffer la Révolution".

ولعل أهم صور التجسس التى تضمنها القانون القديم تتمثل فيما يلى :

### أولاً التجسس العسكرى :

٥١- وقد نصت على جريمة التجسس العسكرى المادة ٨٢ بقولها «يعاقب بالإعدام كل موظف حكومى أو مستخدم وكل شخص آخر مكلف من قبل الحكومة بحفظ خطط الموانئ والترسانات والحصون إذا قام بتسليمها إلى العدو أو إلى أحد عملائه، كما تصادر كافة أمواله» (١).

وتنص المادة ٨٢ على أن «كل شخص يتمكن من الحصول على الخطط المشار إليها فى المادة السابقة عن طريق الرشوة أو الخداع أو العنف، ويقوم بتسليمها إلى العدو أو إلى عملاء دولة أجنبية يعاقب بالإعدام» (٢).

ويشترط لقيام الجريمة فى هاتين الصورتين أن يتم تسليم السر العسكرى إلى دولة أجنبية أو معادية أو لأى شخص يعمل لحسابها، فإذا وقع التسليم لشخص ليس عميلاً لأى جهة أجنبية فإن الجريمة لا تقوم حتى لو كانت معرفة ذلك الشخص بالسر غير مشروعة (٣).

---

(١) وتضيف الفقرة الثانية من المادة ٨١ على أنه يعاقب بالنفى فى حالة تسليم السر إلى دولة أجنبية ويلاحظ هنا أن المادة ١١٦ من قانون العقوبات فى توسكانيا الصادر سنة ١٨٥٣ - قبل الوحدة الإيطالية - كانت تنص على أنه «يعاقب بالإعدام كل شخص قام فى فترة الحرب أو التبعة العامة بتسليم مخططات خاصة بالحصون أو المعسكرات أو الخطط الاستراتيجية إلى العدو أو عمل جاسوساً لحساب الأعداء»، ولم يكن يشترط فى مرتكب الجريمة أن يكون مكلفاً بصفة رسمية بالمحافظة على السر وذلك بخلاف الحال فى القانون الفرنسى.

(٢) أما إذا وقع فعل تسليم السر بدون استعمال الرشوة أو العنف أو الخداع فإن العقوبة تكون السجن من سنتين إلى خمس سنوات. ويلاحظ أن نص المادة ٨٢ قد أثار الجدل فى تلك الفترة، وذلك لأنه ليس من المنطقى أن يعاقب القانون الشخص غير المكلف بصيانة السر إذا ما قام هذا الشخص بتسليم السر إلى دولة أجنبية أو لأى شخص يعمل لحسابها، ولا يعاقب القانون ذلك الشخص إذا كان موظفاً أو مكلفاً بحفظ السر أو استعماله، وذلك لأن من شروط قيام الجريمة المستند لهؤلاء أن يقع الفعل المادى المكون لها زمن الحرب بخلاف الحالة المنصوص عليها فى المادة ٨٢ التى تشترط وقوع الجريمة زمن السلم ولعل المشرع الفرنسى قد وقع فى خطأ غير مقصود عند صياغة نص المادة ٨٢ ولهذا فإن تطبيق هذه المادة كان يجب أن ينحصر فقط فى حالة وقوع الفعل زمن الحرب تماماً مثلما هو منصوص عليه فى المادة ٨٠، وذلك لأن الجريمة التى تقع من الأشخاص المنوطة بهم مهمة صيانة السر واستعماله هى أشد خطراً وأشد ضرراً من نفس الجريمة التى تقع من غير هؤلاء الأشخاص.

(٣) جازو، المرجع السابق، الجزء الثالث، رقم ١٢٠٠ ص ٥٤٢ وما بعدها، مينيه، المرجع السابق، الجزء الأول ص ٤٦، بابلو ييزا، سر الدولة، المرجع السابق، ص ٧ ويرى بأن نصوص القانون الفرنسى فى تلك المرحلة تكشف فى وضوح سيادة المفهوم التقليدى عن التجسس، ولهذا فإن مشرعى تلك الحقبة كانوا قد وضعوا فى اعتبارهم ضرورة توافر «بعد دولى» لعملية إنشاء السر المتعلق بالدفاع عن الدولة وذلك لقيام جريمة التجسس التى يعاقب عليها القانون الجنائى.

## ثانياً : التجسس الدبلوماسي :

٥٢- وقد تناولت المادة ٨٠ جريمة التجسس الدبلوماسي بقولها «يعاقب بذات العقوبات الواردة في المادة ٧٦ عقوبات كل موظف عام أو مستخدم حكومي أو أى شخص آخر الذى يكلف بصفة رسمية أو بحكم الظروف باستعمال أو حفظ سر مفاوضة أو حملة عسكرية إذا سلمه لدولة أجنبية أو معادية»<sup>(١)</sup>. ويتضح من هذا النص أن جريمة التجسس الدبلوماسي لا ترتكب إلا من شخص له صفة الموظف العام أو الحكومي، ومعنى ذلك أن المشرع الفرنسى فى ذلك الوقت كان يرى باستحالة وقوع هذه الجريمة من الأشخاص غير المنوطة بهم مهمة استعمال السر أو صيانتها، إذ ليس من المتصور قيام شخص بتسليم سر أو إفشائه ما لم يكن هذا السر فى حوزته بحكم عمله أو وظيفته، كما يلاحظ من جانب آخر أن جريمة التجسس الدبلوماسي تأخذ فى الواقع العملي إحدى صورتين أولهما : انتهاك سر مفاوضة وثانيهما : انتهاك سر حملة عسكرية، ولا تقوم هذه الجريمة بذلك الوصف إذا لم يكن الفعل قد وقع على أحد هذين النوعين من الأسرار<sup>(٢)</sup>.

مما سبق يتضح أن القانون الفرنسى القديم فى مرحلته الأولى لم يكن يستهدف إلا الحالات الأكثر خطورة، وأنه ترك كثير من الأفعال الضارة التى كانت تشكل تجسساً خطيراً لمصلحة الدول الأجنبية دون عقاب وذلك لأن نطاق التجسس المعاقب عليه كان محدوداً للغاية، لاسيما وأن التجسس المرتكب زمن السلم ظل بعيداً عن مجال التجريم والعقاب<sup>(٣)</sup>.

(١) وقد أخذ القانون العقابى لمملكة صقلية الصادر سنة ١٨١٩ - قبل الوحدة الإيطالية - فى مادته ١١٠ بذات الصيغة الفرنسية فى المادة ٨٠ عقوبات حيث كانت تلك المادة تنص على أن «كل شخص بحكم وظيفته أو ما يكلف به من مهام ويكون على علم بسر خاص بمفاوضات أو حملات، ويبلغه لدولة أجنبية أو معادية أو لأى شخص يعمل لحسابها يعاقب بالاعدام، وإذا كانت الدولة الأجنبية المستلمة للسر دولة حليفة أو محايدة تكون العقوبة الحبس المؤقت».

(٢) شوفو وهيلي، المرجع السابق، رقم ٤٢١ من ٣٧.

(٣) وتجيب الإشارة هنا أن قانون العقوبات الصادر فى الساردىموتى سنة ١٨٥٩ - قبل الوحدة الإيطالية - كان ينص فى مادته ١٧٥ على تجريم تسليم الأسرار السياسية للدولة إلى جهة أجنبية، أى فى زمن السلم، ولم يجعل من حالة الحرب ركناً أو عنصراً لازماً لقيام الجريمة بخلاف القانون الفرنسى، كما أن القانون السارد - ييومتى من جهة أخرى كان يأخذ بمفهوم أكثر تقدماً عن السر السياسى مما هو منصوص عليه فى القانون الفرنسى وذلك لأن السر السياسى فى القانون السارد - ييومتى لم يكن ينحصر فى نطاق المفاوضات أو الحملات فقط ولكنه يشمل كل سر يتعلق بحماية الجانب السياسى للدولة.

ومع ذلك يلاحظ أن قانون العقوبات الإيطالى الصادر سنة ١٨٨٧ والمعروف بقانون زنارديلى قد تأثر بالنموذج الفرنسى بصورة كبيرة فيما يتعلق بقمع التجسس وحماية أسرار الدولة فجاءت نصوصه المتعلقة بذلك مطابقة لنصوص القانون النابليونى.

أنظر فى ذلك، باولو ييزا، سر الدولة، المرجع السابق، ص ٦ وما بعدها.



## الفرع الثانى

قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ المتعلق

بقمع التجسس

تمهيد وتقسيم :

٥٣- إزاء صمت قانون العقوبات حيال كل ما يرتبط بأفعال التجسس التى ترتكب وقت السلم أو تلك التى تقع بين الأفراد العاديين. جاء قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ بهدف تجريم تلك الأفعال والعقاب عليها<sup>(١)</sup>.

وقد تضمن هذا القانون ثلاث عشرة مادة موزعة على ثلاث مجموعات هى الجرائم والعقوبات والإجراءات.

وتتناول فيما يلى كل مجموعة من هذه المجموعات، ثم بعد ذلك نقوم بمحاولة تقييم هذا القانون الذى يعد أول تشريع فرنسى يجرم ويعاقب على أفعال التجسس المرتكبة زمن السلم.

أولاً : جرائم التجسس :

٥٤- قسم قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ جرائم التجسس إلى فئتين تتضمن الأولى أفعال التجسس، أما الثانية فتشمل ما اصطلح على تسميته بعمليات التجسس.

الفئة الأولى : أفعال التجسس :

٥٥- وتشمل على وجه الخصوص :

١- أفعال تسليم أو إيصال أو نقل أو نشر أو إفشاء الأشياء أو الوثائق السرية التى تهم الدفاع الإقليمى أو الأمن الخارجى للدولة لأى شخص ليس له حق الاطلاع عليها أو الإلمام بها أو حيازتها، وذلك إذا قام بها أشخاص منوطة بهم مهمة المحافظة عليها أو استعمالها<sup>(٢)</sup>.

---

(١) وقد صدر هذا القانون تحت عنوان «القانون المنظم للعقوبات ضد التجسس» La loi qui établit des pénalités contre l'Espionnage.

(٢) Art 1 de loi de 1886 "Tout fonctionnaire public, agent ou préposé du gouvernement qui aura livré ou communiqué à une personne non qualifiée pour en prendre connaissance ou qui divulgué en tout ou partie, les plans, écrit ou documents secrets intéressant la défense du territoire ou la sûreté extérieure de l'Etat qui lui étaient confiés ou dont il avait connaissance à raison de ses fonctions la révocation s'ensuivra de plein droit".

٢- أفعال الحصول على الأشياء أو الوثائق السرية التي تهم الدفاع الإقليمي أو الأمن الخارجي للدولة بدون مبرر<sup>(١)</sup>.

٣- أفعال ترك الوثائق أو الأشياء السرية التي تهم الدفاع الإقليمي أو الأمن الخارجي لفرنسا عن طريق الإهمال مما يؤدي إلى سرقتها أو اختلاسها أو الاستيلاء عليها<sup>(٢)</sup>.

الفئة الثانية : عمليات التجسس :

٥٦- وتتكون هذه الفئة من الصور الآتية :

١- أفعال البحث أو التقصي خفية أو احتيالا عن الأشياء أو الوثائق السرية التي تهم الدفاع الإقليمي أو الأمن الخارجي<sup>(٣)</sup>.

٢- أفعال التنفيذ في دائرة ١٠ كيلو متر حول منشأة عسكرية لأخذ مخططات أو القيام بعمليات طوبوغرافية، أو التصوير بدون ترخيص في محيط هذه الدائرة<sup>(٤)</sup>.

٣- أفعال التعرف أو الدخول أو محاولة الدخول إلى منطقة عسكرية بدون ترخيص وكذلك عمليات التسلل أو اجتياز الأسوار الموجودة حول منشآت الدفاع الوطني<sup>(٥)</sup>.

ثانياً : العقوبات :

٥٧- لما كانت نظرة المشرع الفرنسي في قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ نحو جرائم التجسس التي ترتكب في زمن السلم تقوم على أساس أنها تدخل في حكم الجنح، فإنه

---

(١) Art (3) de loi de 18 Avril 1886 "tout personne qui sans qualité pour prendre se sera procuré lesdits plans ou documents".

(٢) Art 4 de la loi 1886 "celui qui par négligence ou par inobservation des règlements aura laissé soustraire, enlever ou détruire les plans, écrits ou documents secrets qui étaient confiés à raison de ses fonctions, de son état ou de sa profession ou d'une maison dont il était chargé".

(٣) Art (7) de la loi 1886 "pour reconnaître un ouvrage de défense, aura franchi les barrières, plissades ou autres clôtures établies sur le terrain militaire ou qui aura escaladé les revêtements et les talus de fortifications".

(٤) Art (6) de la loi de 1886 "celui qui sans autorisation de l'autorité militaire ou maritime aura exécuté des levés ou opérations de topographie. dans un rayon d'un myriamètre autour d'une place forte, d'un poste ou d'un établissement militaire ou maritime à partir des ouvrages avonvés".

(٥) المادة ٧ من قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦.

كان من الطبيعي أن تكون عقوبات هذه الجرائم عقوبات جنحية تتراوح بين الحبس من ستة أيام إلى الحبس لمدة خمس سنوات، أو الغرامة التي تتراوح بين ١٦ إلى خمسة آلاف فرنك<sup>(١)</sup>.

### ثالثاً : الإجراءات والاختصاص :

٥٨- جرائم التجسس التي وردت في قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ هي جرائم جنحية ولهذا فإنها تدخل في اختصاص محاكم الجنح العادية، على أنه إذا كان مرتكب الجريمة عسكرياً أو بحاراً وكانت الجريمة موجهة في الأساس ضد المصالح العسكرية فإن الاختصاص ينعقد في هذه الحالة للمحاكم العسكرية أو البحرية وذلك طبقاً لأحكام قانون القضاء العسكري<sup>(٢)</sup>.

### رابعاً : تقدير قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ :

٥٩- هذا القانون يعتبر بمثابة أول تشريع عقابي خاص بتجريمات التجسس، أريد له أن يكون شاملاً لها، بعد أن انتشرت ظاهرة التجسس بصورة ملحوظة في ذلك الوقت ودون أن تكون موضع عقاب. ولهذا فقد مست أحكام هذا القانون بعدد كبير من الأفعال الإجرامية التي تقع خارج نطاق النماذج المنصوص عليها للتجسس في إطار قانون العقوبات، بالإضافة إلى أن الجزاءات التي يتضمنها كانت جزاءات وسطية تدريجية. غير أن هذا القانون رغم ذلك قد كشف منذ صدوره عن وجود نواقص كبيرة وعيوب جسيمة، تشوب أحكامه، جعلته موضعاً للنقد من جانب الفقه والقضاء، بل والرأي العام أيضاً<sup>(٣)</sup>.

---

(١) ويلاحظ أن أشد عقوبة كان ينص عليها قانون ١٨٨٦ هي تلك المقررة لجرائم إفشاء أو إعطاء أو تبليغ أو اتصال المخططات أو المحررات أو الوثائق أو غيرها من الأشياء التي تهم الدفاع الإقليمي أو الأمن الخارجي للدولة، حيث كان القانون ينص على عقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات، والغرامة من ألف إلى خمسة آلاف فرنك. أما أخف عقوبة وردت في هذا القانون فكانت مقررة لجرائم تسلق الجدران أو التسلل إلى الحصون أو الميادين العسكرية أو البحرية بقصد التعرف على المنشآت الدفاعية، حيث كان يعاقب على هذه الأفعال بالحبس من ستة أيام إلى ستة أشهر وغرامة من ١٦ فرنك إلى مائة فرنك.

(٢) المادة ١١ من قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦. وتنص على أن تختص محاكم الجنح بالفصل في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون باستثناء العسكريين ومن في حكمهم فيخضعون للمحاكم العسكرية حسب أحكام قانون القضاء العسكري لسنة ١٨٥٧.

(٣) Ménnévée (V, R), Op. Cit P. 115 et suit. "Le code penal punissait des cas de trahison, Mais laissait en dehors de ses précisions tout une série de manoeuvres moins graves...".



فالعقوبات التي نص عليها كانت غير كافية <sup>(١)</sup> والتعريفات التي أعطيت للجرائم الجديدة، مكنت الجواسيس من الهروب والإفلات من العقاب <sup>(٢)</sup>.

كما أن هذا القانون لم يضع تمييزاً بين جرائم الخيانة وجرائم التجسس رغم خطورة الفارق بينهما، إذ يمكن ملاحقة شخص ما، تحت أحد هذين الوصفين «الخيانة والتجسس»، كلما كان هناك فعل أو واقعة إعطاء وثائق سرية ذات علاقة بالدفاع الوطني <sup>(٣)</sup>، وعيب عليه أيضاً أنه كان يعطى جرائم التجسس صفة سياسية <sup>(٤)</sup>.

وهناك عدة قضايا ظهرت في ذلك الوقت وأثبتت عقم هذا القانون الذي كان غامضاً وغير متكامل، مثل قضية درايفوس والبوليمو وغيرهم من القضايا التي أدت إلى الإحساس بنقص القانون وقصوره، وأثارت الرأي العام في ذلك الوقت <sup>(٥)</sup>.

وفي المقابل نجد أن هناك عدة دراسات وبحوث قام بها الفقه خلصت إلى ضرورة إجراء إصلاح جذري لأحكام قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦، وأمام مثل هذه الانتقادات، تم إعداد العديد من المقترحات والمشروعات التي تهدف إلى الوصول إلى قانون يتفادى تلك العيوب والثغرات، ولعل أهم هذه المشروعات تتمثل في :

#### ١- مشروع قانون بشأن التجسس سنة ١٨٩٠ - ١٨٩١ :

٦٠- حاول واضع هذا المشروع تفادى العيوب التي شابت قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ عن طريق تشديد العقوبات وإعطاء مفاهيم يكون من شأنها التوسيع في الأركان المكونة لجرائم التجسس، وخلق جرائم جديدة، لم يكن يعاقب عليها من قبل، مثل جريمة التحريض

---

(١) Garçon, Op, Cit, l'art 77 No 15 P. 319.

(٢) Bonte - paul - Etienne, Op, Cit, P. 103 et suot.

(٣) Garroud (R), OP, Cit, No 1203, P. 553.

(٤) Cavadia, Op, Cit, P. 71, Klembowsk. Op, Cit, P. 52.

(٥) ورغم هذه الانتقادات لقانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ فإنه يجب الاعتراف بأن هناك عديد من الدول الأوروبية قد تأثرت بأحكام وفلسفة ذلك القانون، فقامت على الفور بإصدار تشريعات مماثلة، ومن هذه الدول إيطاليا حيث أعد مشروع بقانون عرف بمشروع تاجاني لسنة ١٨٨٧ وكان هذا المشروع بمثابة صدى لقانون ١٨ أبريل ١٨٨٦، ولعل أهم ما تضمنه هذا المشروع من تجديد على أحكام القانون الجنائي الإيطالي يتمثل في تجريم تسليم أو إيصال الأسرار المتصلة بأمن الدولة الإيطالية لأشخاص ليست لهم صفة في الإلمام بهذه الأسرار، حتى لو لم يكن هؤلاء بالفعل عملاء لإحدى الدول الأجنبية.

راجع في ذلك : باولو بيزا، أسرار الدولة، المرجع السابق، ص ٢٨ وما بعدها

أو الدعوة لارتكاب جريمة التجسس، كما ظهرت ولأول مرة مصطلحات قانونية، في هذا المشروع، مثل «في هدف التجسس»<sup>(١)</sup>.

## ٢- مشروع قانون بتاريخ ١٨ مايو ١٨٩١ :

٦١- ويتضمن هذا المشروع تخصيص قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ للأجانب أما الفرنسيين فيتم وضع قانون خاص بهم<sup>(٢)</sup>.

## ٣- مشروع موريللى لتعديل قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ :

٦٢- وتقدم بهذا المشروع المسير موريللى، والذي يحوى مادة واحدة تقضى بأنه «في حالة أية جناية أو جنحة ضد الدفاع الوطنى سواء وقت السلم أو وقت الحرب، فإنها تتجرد من الصفة السياسية»<sup>(٣)</sup>.

## ٤- مشروع ٢٠ يونيو ١٨٩١ :

٦٣- وتقدمت بهذا المشروع، اللجنة العسكرية فى البرلمان، ويتضمن تشديداً فى العقاب على جرائم التجسس، وتغيير وصفها القانونى لتأخذ وصف الجنايات وليس وصف الجنح، خاصة عندما يكون المعنى بذلك حاملاً للجنسية الفرنسية<sup>(٤)</sup>.

## ٥- مشروع ١٦ سبتمبر ١٨٩١ :

٦٤- وتقدمت الحكومة الفرنسية بعد موافقة اللجنة العسكرية بمجلس النواب بهذا المشروع والذي يهدف إلى تعديل العقوبات المنصوص عليها فى قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦، بحيث تكون متدرجة فى الجسام، فتبدأ بعقوبة الإعدام، بالنسبة

---

(١) J. O. 6 Novembre 1890, chambre Doc, parl session extr- ordinaire, P. 11.

(٢) J. O. 6 Novembre 1890, chambre Doc, parl session extr- ordinaire, P. 110.

(٣) J. O. 6 Novembre 1890, chambre Doc, parl session extr- ordinaire, P. 111

"Dans aucun cas les crimes ou les délits contre la défense nationale commis soit en temps de guerre, soit en temps de paix ne seront considérés comme crimes ou délits politiques".

(٤) J. O. 6 Novembre 1891, chambre Doc, parl session extra ordinaire, de 1891.

Annexe 1754 - "le délit devait devenir crime et cela surtout lorsqu'il était commise par un national contre son pays".

للحالات الخطيرة، وصولاً بالعقوبة إلى السجن، ومروراً بالأشغال الشاقة المؤبدة بحيث تكون الجرائم المرتكبة بهدف التجسس معاقب عليها بعقوبة الجنائية، أما الجرائم الأخرى، فإنها تكون بمشابهة جنح (١).

وقدم نواب آخرون مشروع قانون يتجه إلى تعديل نصوص قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ ويهدف إلى فرض عقوبة الاعدام على الموظف العمومي أو المكلف بمهمة عامة الذي يرتكب جريمة التجسس، أما غيرهم من الأشخاص، فيعاقبون بالأشغال الشاقة، أما الأجانب فتتطبق عليهم عقوبة السجن من خمس إلى عشر سنوات (٢).

وفي هذا الإطار كذلك قدمت مشاريع بقوانين للبرلمان الفرنسي، يذهب بعضها إلى تشديد العقوبة، والعودة من جديد إلى عقوبة الإعدام في حالات الخيانة من جانب العسكريين أو المدنيين، وذلك لأن هذه العقوبة هي وحدها التي تتناسب مع خطورة الفعل (٣).

ونادى البعض بإسقاط الجنسية الفرنسية عن الخونة والجواسيس (٤) وإلغاء الظروف المخففة بالنسبة للضباط والجنود الذين تثبت إدانتهم في جرائم التجسس (٥).

ورغم هذه المحاولات العديدة التي تستهدف الوصول إلى قانون بديل محل قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦، إلا أن هذا القانون ظل صامداً وناظلاً لمدة تزيد عن أربعين عاماً، إلى أن صدر قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ الذي قضى بإلغاء (٦).

---

(١) J. O. 6 Novembre 1890, chambre Doc, parl session extraordinaire, de Annexe 1754 " ....des peines en partant de la peine de mort pour les cas graves pour aboutir à la peine de la prison en passant par les travaux forcés à perpétuité et la rectusion, L'espionnage devient crime lorsqu'il est commis dans un but d'espionnage et par certaines personnes; il reste délit dans les autres cas".

(٢) Chambre Doc. Parl. Dession ordinaire, 1889. Annexe. 1286.

(٣) J. O. 12 Juin et 1896, Senat, P. 680.

(٤) J. O. 12 Juin et 1896, Debats senat, P. 717 à 725.

(٥) J. O. 12 Juin et 1896, Chambre. Doc. Parl. session ordinaire 1895 Annexe 1417.

وتقدم بهذا المقترح النائب الفرنسي مونسيرفان Monsservin ويهدف إلى تعديل نصوص المواد ٧٦ إلى ٨٢ ويتضمن عدم قبول الظروف المخففة بالنسبة للضباط وأعوامهم والجنود.

(٦) أنظر في تفصيل ذلك : رسالة الاستاذ هيرت عن التجسس في القانون الفرنسي والتشريع المقارن، المرجع السابق. ص ٨٠ - ٩٤. ولكن تجب الإشارة هنا أن المشرع الفرنسي اضطر إلى إصدار قانون ١٤ نوفمبر ١٩١٨ متعمداً إعادة عقوبة المصادرة العامة للأموال في حالة الحكم بالإدانة في جرائم الخيانة أو التجسس.



## الفرع الثالث

قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ بشأن

العقاب على التجسس

تمهيد وتقسيم :

٦٥- بعد أن ثبت أن قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ ، لا يفي بمتطلبات الحماية الفعالة للأمن الخارجى والدفاع الوطنى للدولة، توالى مشاريع القوانين ومقترحات التعديل، بهدف إجراء إصلاح تشريعى، وإكمال النواقص التى تشوب ذلك القانون، على أن الظروف الداخلية والدولية، وقيام الحرب العالمية الأولى حالت دون إجراء مثل هذا الإصلاح المنشود<sup>(١)</sup>.

ولكن بعد نهاية هذه الحرب، وبالنظر إلى ما أظهرته من نتائج تشير إلى خطورة التجسس الذى تطور من حيث المضمون والوسيلة، وما وجه لقانون ١٨٨٦ من انتقادات، ومراعاة لهذه الاعتبارات جاء قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤، ليكون قادراً على تحقيق الحماية الفعالة لأمن الدولة وصيانة أسرارها الوطنية<sup>(٢)</sup>.

ونتناول فيما يلى أهم التجديدات الرئيسية فى هذا القانون، ثم بعد ذلك نقيم الجوانب الإيجابية والسلبية التى يتسم بها.

أولاً : التجديدات الرئيسية فى قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ :

٦٦- أهم التجديدات التى جاء بها قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ يمكن تحديدها فى ١-توسيع دائرة التجريم. ٢- خلق جرائم جديدة. ٣- توسيع مفهوم التجسس المعاقب

---

(١) ولعل أهم سبب أدى إلى عرقلة إجراء أى تعديل فى قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ يرجع إلى النهاية غير المتوقعة لقضية النقيب درايفوس، إذ صدمت هذه النهاية الرأى العام الذى أثارته هذه القضية منذ بدايتها، وكانت تشكل أحد أهم العوامل الداعية إلى ضرورة إجراء إصلاح تشريعى عميق فيما يتعلق على وجه الخصوص بتجريمات التجسس والخيانة، بحيث يتجه نحو التشديد والعصا، لأنه لم يكن من الممكن قبل كيف أن ضابطاً فى الجيش يرتكب جريمة الخيانة فى حق وطنه، بقيامه بتسليم أسراراً عسكرية لدولة أجنبية، ولا يعاقب بالإعدام، ولهذا توالى الدعوات لكى تكون عقوبة التجسس أو الخيانة هى الإعدام، لاسيما إذ كان فاعلها فرنسياً أو عسكرياً يعمل فى خدمة فرنسا، إلا أن مثل هذه الدعوات أصابها الفتور بعد أن قضت محكمة النقض الفرنسية ببراءة درايفوس من التهمة الممندة إليه بتاريخ ٣ يونيو ١٨٩٨ منشور فى سيرى ١٨٩٨ - ١٩٠٠ - ١ - ٢٨٧.

(٢) أنظر فى تفصيل ذلك، رسالة الاستاذ جان التيراك عن قانون ١٩٣٤ بشأن العقاب على التجسس، المرجع السابق، ص ٥٥ وما بعدها.

عليه. ٤- تشديد العقوبات الأصلية وتقرير عقوبات تبعية وتكميلية. ٥- تجديد نظم الاختصاص والمحاكمة.

#### ١- توسيع دائرة التجريم :

٦٧- رغم أن الجرائم التي نص عليها قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤، تماثل تقريباً تلك التي كان ينص عليها قانون ١٨٨٦، إلا أن النصوص الجديدة من حيث صياغتها، وما تضمنته من تعديلات أصبحت أكثر كمالاً، كما أن الأنشطة التجسسية قد تم تحديدها على نحو منضبط وكما ينبغي.

وعلى ذلك فإن المادة الأولى من قانون ١٨٨٦ كانت تعاقب على الإفشاء بخطط أو مكتوبات أو وثائق وهو نفس ما تناولته المادة الأولى من القانون الجديد، إلا أن الردع والعقاب مضمون أكثر وبصورة أفضل بسبب التعداد الذي أورده المشرع في النص الجديد الذي يشمل الإفشاء والتسليم والايصال الذي يقع على أشياء أو وثائق أو معلومات ذات طابع سياسى أو عسكرى أو دبلوماسى أو اقتصادى، فى حين كان النص القديم يتناول فقط المعلومات ذات الطابع العسكرى دون المعلومات الاقتصادية، كما أنه لم يكن يتناول المعلومات الدبلوماسية إلا بمشقة (١).

ويمكن لنا ان نلاحظ مثل هذا الوجه كذلك من الاختلاف بين القانونين فى هذا الإطار، فالمادة ٥ القديمة كانت تعاقب على الدخول إلى مكان محصن أو مركز للدولة أو منشأة عسكرية أو بحرية باستعمال وسائل احتيالية، أما النص الجديد فهو رغم أنه يشير إلى نفس الواقعة، لكنه يعطى حماية أوسع، تشمل عدداً من المنشآت (٢)، إذ يعدد الأماكن المحظور دخولها بـ «مكان محصن أو منشأة دفاعية أو مصلحة أو مخزن أو مستودع تجهيز عسكرى أو ذخيرة أو إمداد للجيش أو البحرية، أو باخرة حربية فى حالة عمل، أو تحت البناء، أو إلى أى منشأة عسكرية أو بحرية أو باخرة تجارية أو منشأة أو حظيرة صناعية منظمة أو مستخدمة من قبل السلطة المعنية بالدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة» (٣).

(١) جارمون، المرجع السابق، المادة ٧٦ رقم ١٣ ص ٣٠٨، جان التيراك، المرجع السابق، ص ٥٦ وما بعدها.

(٢) هيرت، المرجع السابق، ص ١٨٧ وما بعدها، بونت يول امين، المرجع السابق، ص ١٢٤.

(٣) وفى ذلك تنص المادة ٥ من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ على أنه :

"Sera puni d'un emprisonnement de deux ans à cinq ans et d'une amende de 1.000 F. F à 5000 F. 1. tout individu qui, à l'aide d'un déguisement ou d'un faux nom ou en dissimulant sa qualité sa profession ou sa nationalité se sera introduit soit dans une place forte ou un ouvrage quelconque de défense, un post, un service, un dépôt, un magasin ou d'approvisionnement de l'armée ou de la marine, un bâtiment de guerre en service ou en construction ou dans tout autre établissement militaire ou commerce, un établissement ou chantier industriel, organisé ou employé par l'autorité compétente dans l'intérêt de la défense nationale ou de la sûreté extérieure de l'Etat".

## ٢- خلق جرائم جديدة :

٦٨- أضاف قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ ، ولأول مرة، أفعالاً جديدة إلى قائمة التجريمات التي لم يكن يعاقب عليها من ذي قبل، ومن أمثلة ذلك، ما تقضى به المادة ٥ من تجريم ومعاقبة كل من نظم أو استعمل أية وسيلة من وسائل الاتصال اللاسلكي أو البث عبر المسافات، ولا يشترط القانون لقيام هذه الجريمة أى عنصر آخر كتمارس الاحتيال مثلاً<sup>(١)</sup>.

كما تضمنت المادة ٩ من هذا القانون جريمتين هما جريمة التحريض على التجسس، وجريمة الدعوة لارتكاب التجسس، وكانت هذه الأفعال غير معاقب عليها من قبل، ولا يتطلب القانون لقيام أى من هذه الجرائم تحقق جريمة التجسس الأصلية المخرض عليها أو المدعو لارتكابها<sup>(٢)</sup>.

## ٣- توسيع مفهوم التجسس المعاقب عليه :

٦٩- لعل أهم محاور التجديد التي أتى بها القانون، هي تلك التي تتعلق بتجريم الاعتداءات أو الانتهاكات التي تمس المعلومات الاقتصادية أو الدبلوماسية، بعد أن ظلت الحماية الجنائية في جرائم التجسس في القانون القديم، أو في قانون العقوبات مقتصرة فقط على المعلومات العسكرية السرية<sup>(٣)</sup>.

ورغم أن المعلومات الدبلوماسية السرية كانت محمية في ظل المادة ٨٠ من قانون العقوبات التي تعاقب كل من سلم سر مفاوضة إلى دولة أجنبية أو أحد عملاؤها، كما أن قانون ١٨٨٦، تناول هذه المسألة ولكن بصورة ضمنية، وبطريقة ملتوية، وعندما جاء قانون ١٩٣٤ شملت الحماية ولأول مرة وبدون غموض الأسرار ذات الطبيعة العسكرية أو الدبلوماسية أو الاقتصادية وكذلك الأسرار الصناعية التي تهم التعبئة الاقتصادية التي تمس الأمن القومي<sup>(٤)</sup>.

## ٤- تشديد العقوبات الأصلية وتقرير عقوبات تبعية وتكميلية :

٧٠- العقوبات التي نص عليها قانون ١٩٣٤ تعتبر شديدة بالمقارنة لنظيراتها في

(١) منفييه، المرجع السابق، ص ٦٠ وما بعدها.

(٢) جارسون، المرجع السابق، للمادة ٧٨، رقم ١، ص ٣٣١ وما بعدها.

(٣) جان التيراك، المرجع السابق، ص ٤٦.

"La loi de 1934 pour la première fois, protégée directement et sans detours tous les secrets d'ordre diplomatique intéressant la sécurité du pays et cette protection sera très large".

(٤) ونجب الإشارة هنا كذلك أن من أهم مظاهر التجديد في قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ يتمثل في الأخذ بقاعدة العينية في تطبيق القواعد الجنائية الواردة بذلك القانون وذلك طبقاً لماحه الأولى التي تنص على أنه «يعاقب بالسجن والغرامة كل شخص أعطى أو أبلغ أو وصل شخصاً آخر غير ذى صفة سراً من الأسرار التي تهم الوضع العسكري أو الدبلوماسي أو الإقتصادي أو التبعية الإقتصادية للأقليم الوطني وذلك سواء وقع الفعل داخل فرنسا أو إحدى مستعمراتها أو في الخارج».



قانون ١٨٨٦ ، لاسيما تلك الأفعال المرتكبة بهدف التجسس إذ ربط المشرع الفرنسي بين تشديد العقوبة وبين الدافع إلى الجريمة، سواء باعتباره ركناً من أركانها أو ظرف تشديد بحسب الأحوال (١). كما أعطى القانون لمحكمة الموضوع حرية إخضاع المحكوم عليهم في جرائم التجسس بعقوبات سالبة للحرية لمدة تزيد من ستة، لعقوبة النفي، شريطة أن تكون الجريمة قد ارتكبت بهدف التجسس. وفي جميع الأحوال يجب أن لا تقل العقوبة عن ثلاث سنوات، ولا تزيد عن خمس سنوات متى كان الفعل المرتكب قد تم لمصلحة دولة أجنبية أو معادية، وكذلك الغرامة من ألفين إلى خمس آلاف فرنك. كما يجوز لمحكمة الموضوع أن تحكم على الجاني بعقوبات تكميلية أو تبعية، كمصادرة الأشياء المستعملة أو المعدة أو المتحصلة من جريمة التجسس، أو الحرمان من حق الترشيح أو الانتخاب أو تولى الوظائف العامة وعدم الصلاحية للشهادة أمام القضاء، وعدم الأهلية المدنية أو العائلية، وعدم الصلاحية لحمل رخصة سلاح (٢).

وهذه العقوبات التبعية أو التكميلية، ليست لها بصفة عامة، تحديد زمني معين، فهي تتراوح بين خمس إلى عشرين سنة، وقد تكون مؤبدة أى تفرض مدى الحياة في بعض الحالات، وذلك بخلاف ما كان منصوصاً عليه في قانون ١٨٨٦ الذي حدد مدة سريان العقوبة التكميلية بما لا يجاوز عشر سنوات (٣).

ثانياً : تقييم قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ :

٧١- رغم أن قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ يمثل تطوراً هاماً في التشريع الفرنسي، إذ تناول مختلف التجريمات التي تمس الدفاع الوطني والأمن الخارجى للدولة، بصورة فعالة وكاملة، وتبنى معياراً واضحاً للتمييز بين مرتكبي التجسس لمصلحة الدول الأجنبية وبين

---

(١) Donnedieu: de Vabres; cours de droit pénal spécial professé à l'instituts de criminologie, 1938 - 1939, P. 31.

Cass. Crim. 7 mars 1935. Gaz. Pal. 1935 - 1 - 372.

(٢) وذلك طبقاً لنص المادة ١٥ من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ والتي كان يجرى نصها على النحو الآتي :

"Indépendamment des peines édictées par la présente loi, le tribunal pourra et de vingh ans au plus prononcer, pour une durée de cinq ans au moins, l'interdiction de tout ou partie des droits civiques, civils et de famille énoncée en l'art 42. c. pén. ainsi que l'interdiction de séjour prévue par l'art 19 de la loi du 27 mai 1885..."

(٣) راجع المذكرة الإيضاحية لقانون ٢٦ يناير ١٩٣٤، سيرى، التشريعات المفسرة، الجزء الثاني، ١٩٣٤ - ١٩٣٥،

ص ١١٨٤.

مرتكبيه بسبب الخفة أو الرعونة أو عدم التبصر. كما عالج مسألة المعتادين على إجرام التجسس من خلال تقرير عقوبة النفي، إلا أن هذا القانون، وكما يرى الأستاذ جان التيراك لم يكن فى الواقع قانوناً كاملاً رغم التجديدات التى جاء بها، إذ تركت عدة مسائل رئيسية دون حل، من أهمها :

١- لم ينص هذا القانون على معيار للتمييز بين الخيانة وبين التجسس، وترك الباب مفتوحاً على مصراعيه للتعسف والتضارب بالنسبة للمحاكم، فتارة تتجه إلى اعتبار فعل ما بأنه يشكل جنحة تجسس تخضع لقانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ ويعاقب عليها بالحبس أو الغرامة. وفى أحيان أخرى كان ينظر إلى نفس الفعل على أنه يشكل جنابة الخيانة المعاقب عليها بالإعدام طبقاً لنص المادة ٧٦ / عقوبات<sup>(١)</sup>.

وكان ينبغى أن يتضمن هذا القانون معياراً واضحاً ومحددًا للتمييز بين الخيانة والتجسس. وذلك للأهمية البالغة لمثل هذا التمييز.

٢- كما وجه النقد لقانون يناير ١٩٣٤، لأنه أعطى جرائم التجسس طابعاً سياسياً، مما أدى إلى أن يتمتع الجواسيس بالحقوق والمزايا التى تقررها التشريعات المختلفة للمجرمين السياسيين، رغم أن مثل هذه الجرائم ليست ذات طابع سياسى على أى وجه من الوجوه، فهى ليست موجهة ضد الهيئات الحاكمة وإنما هى موجهة إلى الدولة بصورة مباشرة<sup>(٢)</sup>.

٣- يضاف إلى ذلك أن قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤، لم يكن يتضمن عقوبات كافية أو فعالة، تتناسب وخطورة الجرائم التى ترتكب ضد الدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة، فجميع العقوبات المنصوص عليها فيه كانت بمثابة جزاءات جنحية<sup>(٣)</sup>.

## الفرع الرابع

مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ بشأن

العقاب على التجسس

تمهيد :

٧٢- بعد أن تناولنا فيما سبق أحكام قانون ٢٤ يناير ١٩٣٤، وتعرفنا على العيوب

---

(١) جان التيراك، المرجع السابق، ص ١٠١.

(٢) هيرت، المرجع السابق، ص ٢٤٨ وما بعدها.

(٣) جارمون، المرجع السابق، المادة ٧٧ رقم ٢٧ ص ٣٢١.

العديده التى تكمن فى هذا القانون، والتى كانت تقتضى ضرورة إجراء تعديل تشريعى لمواجهة الأخطار التى يشكلها التجسس الدولى على أمن وسلامة الدولة، خاصة وأن هناك بعض الدول المجاورة قد أجرت تعديلات جوهرية فى الأحكام التى تتعلق بهذه التجريمات، بحيث أن تشريعات هذه الدول قد حققت تقدماً ملموساً على القانون الفرنسى، من بينها قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ فى ألمانيا. ولهذا جاء مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ لتفادى نواقص قانون يناير ١٩٣٤<sup>(١)</sup> وليواكب التطور التشريعى فى الدول الأخرى<sup>(٢)</sup>، ولعل أهم ما تضمنه من تجديد يتمثل فيما يلى :

#### أولاً : تشديد العقاب على جرائم التجسس :

٧٣- نص هذا المرسوم على عقوبات أكثر شدة وجسامة بالنسبة للجرائم الواقعة على الأمن الخارجى للدولة، حيث قرر عقوبة الإعدام على بعض هذه الجرائم. بعد أن كان يعاقب عليها فقط بالحبس أو الغرامة أو بكلاهما معاً<sup>(٣)</sup>.

#### ثانياً : إلغاء الطابع السياسى لجرائم التجسس :

٧٤- صنف مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ جرائم التجسس والجرائم الأخرى الواقعة على الأمن الخارجى للدولة على اعتبارها من جرائم القانون العام، وهذا بدوره جعل بعض الفقه الفرنسى يعتقد بأن المشرع الفرنسى أراد بذلك إلغاء الطبيعة السياسية لجرائم التجسس<sup>(٤)</sup>.

---

(١) طعن فى مشروع مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ تأسيساً على أنه صدر بناء على قانون ١٣ أبريل ١٩٣٨ الذى يخصص للحكومة إتخاذ الإجراءات الضرورية لمواجهة المصاريف المتعلقة بالدفاع الوطنى، ولم ينص على الإذن لها بتجريم أفعال معينة أو العقاب عليها، حتى تصدر مرسوماً يتضمن عقوبة الإعدام فى عدة حالات، ومن هنا فالعقوبات المنصوص عليها فى هذا المرسوم وجدت مشوهة باللا شرعية. إلا أن محكمة النقض الفرنسية رفضت هذا الطعن مقررّة أن ردع التجسس يمثل إجراءً أمنياً يؤدى إلى التخفيف من أخطار الحرب، ويضمن نجاعة التضحيات الوطنية فى سبيل الدفاع عن البلاد، ومن هنا ترى محكمة النقض كذلك أن ردع التجسس يؤثر فى المصاريف الضرورية للدفاع الوطنى وفى اقتصاد الأمة، ولهذا فإن مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ لا يعتبر بذلك مخالفاً للقانون.

Cass Crim, 22 fevrier 1939. Gaz Pal. 1939. 1. 664. S. 1940. 1. 1. Nontes sous Cass Crim 22 Fevr 1939. P. Hugueney, R. S. C. 1939. P. 532. Achéle Master, S. 1940 - 1 - P. 1.

Patin (M), sur les infractions contre la sûreté extérieure de l'Etat. Rec. dr. pén, (٢) 1956 P. 244 et suit., Dupond Octave; A propos de décret du 17 Juin 1938, relatif à la répression de l'E s-pionnage. R. S. C. T. 3. 1938. P. 62 et suit.

(٣) الفقرة الثانية من المادة الأولى من مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨.

(٤) جارسون، المرجع السابق، رقم ٣٤ غي ٢٤٨، جان ريمون، المرجع السابق، ص ٧٠ وما بعدها، بول بوكهرو، المرجع السابق، ص ٤٩ وما بعدها.



وفى ذلك تنص المادة الأولى من هذا المرسوم على أن الجرائم المنصوص عليها فى المواد من ٧٥ إلى ٨٥ من قانون العقوبات يعاقب عليها بعقوبات القانون العام، ويطبق هذا الحكم كذلك على الجرائم المنصوص عليها فى قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ عندما ترتكب بهدف التجسس<sup>(١)</sup>.

ثالثاً : اختصاص المحاكم العسكرية والبحرية :

٧٥- أعطى مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ فى مادته الثانية المحاكم العسكرية أو البحرية سلطة الفصل فى جرائم الأمن الخارجى المنصوص عليها فى المواد من ٧٥ إلى ٨٣ من قانون العقوبات، وكذلك الجرائم المرتكبة بهدف التجسس المنصوص عليها فى قانون يناير ١٩٣٤<sup>(٢)</sup> بصرف النظر عن شخصية المتهمين أو عن صفاتهم وسواء كانوا عسكريين أو مدنيين<sup>(٣)</sup>.

### الفرع الخامس

مرسوم ٢٩ يونيو ١٩٣٩ بشأن تعديل نصوص المواد

٧٥ إلى ٨٦ من قانون العقوبات المتعلقة

بجرائم الأمن الخارجى للدولة

٧٦- رغم الإصلاح الذى تحقق من خلال مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨، إلا أنه لم يكن شاملاً أو كاملاً، حيث لم يكن هناك تغيير جذرى قد تحقق على صعيد قانون العقوبات، وإنما أدى هذا المرسوم إلى نشوء عدة صعوبات فى التطبيق وأحدث نوعاً من الغموض بسبب تراكم النصوص الجنائية التى تتعلق بجرائم التجسس<sup>(٤)</sup>.

ولهذا رأى المشرع الفرنسى ضرورة القيام بمراجعة عميقة وشاملة لأحكام التجسس والأمن الخارجى فى التشريع الجنائى، فكان مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩. ونتناول فيما يلى أهم خصائص هذا المرسوم :

١- إن الهدف الأول لمرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ يتمثل فى إجراء تنسيق وتبسيط

---

(١) "Les Art 1er de décret du 17 Juin 1938 relatif à la répression de l'espionnage crimes contre la sûreté extérieure de l'Etat visés par les articles 75 à 83 du code pénal sont réprimés par des peines de droit commun. En conséquence, la peine de mort est applicable aux crimes visés par les articles 75, 76, 79, 80, alinéa 1 et 83. et la peine des travaux Forcés à perpétuité applicable aux crimes visés par l'article 82, alinéa 2 et la peine des travaux Forcés à temp est applicable aux crimes visé por les articles 78".

(٢) على أن إسناد الاختصاص إلى المحاكم العسكرية للفصل فى الجرائم المرتكبة بهدف التجسس أياً كانت صفة فاعليها قد تقرر قبل ذلك، إذ كانت المادة الأولى من مرسوم ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ تنص على أن المحاكم العسكرية تكون هى المختصة فى حالة ما إذا وقع الفعل بهدف التجسس أياً كانت صفة المتهم وأياً كان زمن وقوعه، وستناول بالتفصيل هذه المسألة فى القسم الثانى من هذه الدراسة.

(٣) Hugueney, (P); Le droit militaire et les décrets - Lois de juin 1938, R.S.C. (٣) 1939, P. 106.

(٤) جارسون، المرجع السابق، رقم ٦٥، ص ٢٥٢.

وتجميع للنصوص المتعلقة بحماية الأمن الخارجى للدولة التى ظلت حتى ذلك الوقت مشتتة ومتفرقة بين تشريعات ومراسيم متعددة ومتناثرة، بالإضافة إلى أن هذا المرسوم قد أحدث تغييراً عميقاً فى الأحكام الموضوعية والإجرائية المتعلقة بجرائم التجسس والخيانة وألغى بذلك قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ ومرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ (١).

٢- رسخ مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ التطور الذى بدء المشرع فى مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ والذى يهدف إلى جعل أفعال الخيانة والتجسس جرائم تخضع لأحكام القانون العام، وتطبق عليها عقوبات الإعدام أو السجن المؤبد وأزال عنها الصفة السياسية (٢). ولهذا فإن المادة ٨٤/فقرة ٤ من قانون العقوبات التى استحدثها مرسوم ٢٩ يونيو ١٩٣٩ قد نصت على أنه «لتطبيق العقوبات فإن الجرائم الموجهة ضد الأمن الخارجى للدولة تعتبر مماثلة لجرائم القانون العام» (٣).

٣- قبل مرسوم ١٩٣٩ لم يكن هناك تمييز واضح بين الخيانة والتجسس، مما أدى إلى قيام حالة من التضارب والتناقض فى أحكام القضاء (٤)، وعندما جاء مرسوم ١٩٣٩ تضمن معياراً بسيطاً وواضحاً، فطبقاً للمواد ٧٥/فقرة ٢، ٣، ٤، ٥، والمادة ٧٦/فقرة ١، ٢، ٣، والمادة ٧٧/فقرة ١، ٥، فإن الفعل الموجه ضد فرنسا يعتبر خيانة إذا كان الجانى فرنسياً. أما إذا كان هذا الفعل قد وقع من أجنبى فإن الفعل يصبح مجرد تجسس (٥)، أى أن مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ أدخل لأول مرة، معيار التمييز بين التجسس والخيانة القائم على أساس جنسية الفاعل فى القانون الفرنسى (٦).

(١) جارسون، المرجع السابق، رقم ٢، ص ٢٤٤، وميرل وفيتى، المرجع السابق، رقم ٣٣، ص ٤٤.

(٢) بول زولا، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، المرجع السابق، ص ٥١.

(٣) Art 84 - 4 Décret L. 29 juillet 1939. " pour l'application des peines, les crimes et des délits contre la sûreté extérieure de l'Etat seront considérés comme des crimes et délits de droit commun".

(٤) Francisque Goyet, Op, Cit, P.9; Cass Crim 3 janv 1947. B.C. no. 1, Cass Crim 24 Juill 1946 B.C. no 170. Crim 17 avr 1947. B.C. no. 105,. Brouhot. J; Note sous Cass Crim 11 déc 1947, R.S.C. 1948, 77.

(٥) Jacques - Bernard Herzog; Atteintes A la sûreté de l'Etat; Encyclopédie Dalloz, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, 2 édition, T I, mise A jour 1995. No 11. P. 2.

(٦) ونجيب الإشارة هنا إلى أن قانون العقوبات الفرنسى الجديد والمعمول به اعتباراً من أول مارس ١٩٩٤ قد أخذ كذلك بمعيار الجنسية للتمييز بين أفعال الخيانة والتجسس، وهذا ما صرح به المادة ١١/١ - من هذا القانون.

## المبحث الثانى

### تطور أحكام التجسس فى القانون الألمانى

تمهيد وتقسيم :

٧٧- لدراسة التطور الذى لحق بتجريمات التجسس فى القانون الألمانى، فإنه يتعين علينا التمييز بين ثلاث مراحل رئيسية مرت على هذا القانون خلال الفترة التى تفصل بين صدور قانون العقوبات الاتحادى فى ١٥ مايو ١٨٧١ وحتى صدور قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ الخاص بتجريمات الخيانة والتجسس.

ونتناول كل مرحلة من هذه المراحل كل فى مطلب كل على حده :

#### المطلب الأول

المرحلة الأولى - جرائم التجسس فى قانون

العقوبات الصادر سنة ١٨٧١

تمهيد :

٧٨- صدر قانون العقوبات فى ١٥ مايو ١٨٧١ لكى يطبق فى كل الإمبراطورية الألمانية بمختلف ولاياتها، وقد أخذ هذا القانون بمعظم القواعد والأحكام التى كان القانون الجنائى السابق والصادر فى ١٨٧٠ يتضمنها، ومن بينها الأحكام المتعلقة بجرائم التجسس، والمنصوص عليها فى المواد من ٨٧ إلى ٩٣.

وبلاحظ هنا أن هذا القانون كان قد أخذ بفكرة أساسية حول التمييز بين جرائم الخيانة العظمى وجرائم خيانة الوطن، وقد ظلت هذه الفكرة تهيمن على القانون الألمانى حتى الان.

أولاً : الخيانة العظمى :

٧٩- والخيانة العظمى فى مفهوم القانون الألمانى تتمثل فى جرائم الاعتداء على التنظيم الشرعى للدولة، كالأفعال الموجهة ضد الدستور الاتحادى أو دستور إحدى الولايات أو على نظام وراثية العرش، كما يدخل فى هذا المفهوم كذلك أفعال فصل أى جزء من إقليم إحدى الولايات لمصلحة دولة أجنبية أو فصل جزء من إقليم إحدى الولايات لمصلحة ولاية أخرى<sup>(١)</sup>.

---

(١) هانز فون ليبست، المرجع السابق، ص ٣٦٨



ويمكن القول بأن هذه الطائفة من الجرائم كانت تشكل ما يصطلح عليه في بعض التشريعات الأخرى بالجرائم المخلة بالأمن الداخلي للدولة، أو تلك التي تمس شكلها السياسي<sup>(١)</sup>

ثانياً . خيانة الوطن .

٨٠- وتشمل الجرائم أو الأفعال المضرة بأمن الدولة الخارجى أو بمركزها القانونى بين الدول الأخرى، وهى لذلك إما أن تأخذ صورة الخيانة الدبلوماسية أو صورة الخيانة العسكرية، على أنه لا يشترط لقيام هذه الفئة من الجرائم أن تقع بصورة جماعية، وذلك بخلاف الأمر بالنسبة للأفعال التى تنتسب إلى الطائفة الأولى :

أ - الخيانة الدبلوماسية :

٨١- وتقوم الخيانة الدبلوماسية بكل مشاط يؤدي إلى حصول أية حكومة أجنبية أو أى أشخاص آخرين، أسراراً تتعلق بالدولة الألمانية أو خطط الحصون أو الوثائق أو الوقائع أو غير ذلك من الأشياء التى يجب أن تظل سرية فى مواجهة الحكومات الأجنبية.

ويمكن أن تتحقق الخيانة الدبلوماسية كذلك عن طريق تدمير أو إفساد أو تزيف أو اختلاس الوسائل أو أدلة الاثبات المنشئة لحقوق الدولة الإتحادية أو إحدى ولاياتها فى مواجهة الدول الأجنبية الأخرى، مما يؤدي إلى إلحاق الضرر أو الخطر بأى من هذه الحقوق<sup>(٢)</sup>.

ويعاقب على هذه الجريمة بالسجن مدة لا تقل عن ستين، وفى حالة توافر الظروف المخففة يجوز إبداء الجانى معتقلاً لمدة لا تقل عن خمسة أشهر

ب - الخيانة العسكرية :

٨٢- تأخذ الخيانة العسكرية فى قانون العقوبات الصادر سنة ١٨٧١ عدة صور أبرزها :

١- التآمر أو التخايير أو الاتصال بحكومة أجنبية :

٨٣- وتنص على هذه الجريمة المادة ٨٧، ويجب أن يكون التآمر أو التخايير أو الاتصال بالحكومة الأجنبية بهدف دفع هذه الحكومة للقيام بحرب ضد ألمانيا ويعاقب على هذه الجريمة بالسجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات وفى حالة توافر الظروف المخففة يعاقب بالاعتقال لمدة ستة أشهر.

وفى حالة قيام الحر تكون العقوبة السجن المؤبد، وفى حالة توافر الظروف المخففة تكون العقوبة الاعتقال لمدة لا تقل عن خمس سنوات مع العزل من الوظيفة العامة والحرمان من حقوق الانتخاب والترشيح، ويعاقب بنفس العقوبة إذا توقف الفعل عند حد الشروع.

(١) بيري كافانديا، التجسس والخيانة، المرجع السابق، ص ٦٥ وما بعدها.

(٢) وتتحقق الخيانة الدبلوماسية أيضاً فى حالة التواطؤ مع حكومة أجنبية إذا كان الجانى مكلفاً من قبل حكومة الإمبراطور بمهمة دولية أو عهدت إليه قضية تتعلق بحقوق ألمانيا أو إحدى ولاياتها ولكنه خان الأمانة معرضاً تلك الحقوق والمصالح للضرر أو الخطر.

## ٢- الانضمام أو الخدمة فى قوات معادية :

٨٤- وتنص على هذه الجريمة المادة ٨٨ عقوبات التى تجرم أفعال الانضمام أو الخدمة فى قوات معادية بأى صورة من الصور سواء بصفة محارب أو طبيب أو موظف أو مرشد أو بأية صفة أخرى.

ويجب أن يقع الانضمام أو الخدمة فى قوات دولة معادية فى حالة حرب مع ألمانيا. فإذا لم تكن هناك حالة حرب فإن الجريمة لا تقوم.  
وتدخل فى هذه الجريمة كذلك صورة حمل السلاح ضد ألمانيا أو ضد إحدى الدول الحليفة لها<sup>(١)</sup>.

ويشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون فاعلها ألمانيا، فالجنسية الألمانية تعتبر عنصراً من العناصر المكونة للجريمة.

وبعاقب على هذه الجريمة بالسجن من سنتين إلى عشر سنوات أو الاعتقال لنفس المدة وذلك فى حالة ما إذا كان الانضمام للقوات الأجنبية قد تم قبل نشوب الحرب، وفى حالة توافر الظروف المخففة تكون العقوبة الاعتقال لمدة لا تزيد عن عشر سنوات.

وفى الأحوال الأخرى تكون العقوبة السجن مدى الحياة أو الاعتقال المؤبد، وفى حالة توافر ظروف مخففة تكون العقوبة الاعتقال لمدة لا تقل عن خمس سنوات. ويحكم فى جميع الأحوال بالعزل من الوظيفة والحرمان من الحقوق المدنية أو السياسية<sup>(٢)</sup>.

## ٣- تقديم المساعدة للعدو خلال الحرب ضد ألمانيا :

٨٥- وتقوم هذه الجريمة بكل نشاط يؤدي إلى تقوية المركز العسكرى أو الحربى للعدو بالقيام بأى فعل يكون من شأنه الإضرار بالقوة المسلحة لألمانيا أو إحدى الدول الحليفة لها.  
والقصد الجنائى فى هذه الجريمة هو قصد عام ولا يتطلب القانون فيه نية خاصة لدى مرتكب الجريمة.

وتقوم هذه الجريمة فى أى صورة من الصور التى تضعف صمود البلاد بشكل مباشر أو غير مباشر فى مواجهة العدو، من ذلك مثلاً المساهمة فى قرض مالى لمصلحة العدو أو الإفراج عن أسرى حرب. وقد تكون الحالة الأولى بسبب الطمع فى الكسب كما قد يكون الدافع فى الحالة الثانية هو مرؤة الفاعل ولكن متى ما ارتكب الفعل فى أى صورة من الصور فإن جريمة الخيانة العسكرية تقوم، لأنها تؤدي إلى أن يصبح المركز العسكرى والحربى للعدو أكثر ملائمة على حساب القوة العسكرية لألمانيا<sup>(٣)</sup>.

(١) منفييه، المرجع السابق، ص ٥٤ وما بعدها.

(٢) James violle; l'espionnage militaire en temps de guerre, thèse, Paris, 1903, P. 232 etr suit.

(٣) فون ليست، المرجع السابق، ص ٢٧٤.

ويعاقب على هذه الجريمة بالسجن لمدة عشر سنوات أو الاعتقال لنفس المدة، ويمكن تخفيف العقوبة متى توافرت ظروف مخففة.

#### ٤- أفعال خاصة تدخل في حكم خيانة البلاد :

٨٦- وتنص على تجريم هذه الأفعال المادة ٩٠/عقوبات وتتناول صور متفاوتة الجسامه، ويعاقب على بعضها بالسجن مدى الحياة في الحالات الخطيرة أو السجن لمدة لا تقل عن عشر سنوات في الحالات الأقل خطورة. وفي حالة توافر الظروف المخففة تكون العقوبة الاعتقال لمدة خمس سنوات. ومن هذه الصور :

- وضع الحصون أو الممرات أو الأماكن المحصنة أو نقاط الدفاع أو أية قوات ألمانية أو حليفة أو أى أفراد تابعين لهذه القوات تحت تصرف العدو<sup>(١)</sup>.

- وضع المناطق المحصنة أو السفن أو القوارب الحربية أو الأموال العامة أو إمدادات الجيش أو المؤن الحربية، وكذلك الجسور والطرق الحديدية تحت تصرف العدو.

- تسليم أو نقل خطط العمليات أو خطط الحصون أو المراكز المحصنة إلى العدو.

- التحريض على التمرد بين أفراد القوات المسلحة الألمانية أو الحليفة.

#### ثالثاً : خصائص تجريمات التجسس في القانون الألماني :

٨٧- يمكن القول بأن أهم الخصائص التي تميز تجريمات التجسس في قانون العقوبات الألماني الصادر سنة ١٨٧١ تتمثل فيما يلي :

#### ١- لا عقاب على جرائم التجسس المرتكب زمن السلم :

القاعدة الأساسية في عقاب جرائم التجسس في هذا القانون تقضى بأن التجسس المعاقب عليه هو الذي يرتكب زمن الحرب، أما التجسس المرتكب زمن السلم فلا عقاب عليه. وهذه هي نفسها القاعدة التي كانت سائدة في القوانين والتشريعات القديمة<sup>(٢)</sup>.

#### ٢- نطاق التجسس محصور في الميدان العسكري أو الدبلوماسي :

٨٨- سبق القول أن التجريمات التي تدخل في مفهوم خيانة البلاد تدور حول

(١) مينتفه، المرجع السابق، ص ٧٨.

(٢) ولكن تجب الإشارة هنا أن قانون العقوبات الصادر سنة ١٨٥٩ في مملكة ساردينيا الإيطالية قد نص في مادته ١٧٥ على تجريم نقل الأسرار المتعلقة بأمن الدولة الخارجى إلى جهات أجنبية دون تقييد ذلك بزمن الحرب، ولهذا فإن النص كان يشير إلى دولة أجنبية وليس إلى دولة معادية، وذلك بخلاف ما كانت تنص عليه المادة ١٧٥ القديمة من ذات القانون.



الخيانة الدبلوماسية أو الخيانة العسكرية، ولهذا فإن القانون الألماني لم يكن في هذا الوقت يعرف الخيانة الاقتصادية أو التجسس الاقتصادي أو التجسس الصناعي، بل كان يحصر نطاق التجسس في إطار التآمر أو التخابر أو الاتصال بأى من الحكومات المعادية بقصد تزويدها بالأسرار العسكرية أو الأسرار الدبلوماسية لألمانيا أو إحدى الدول الحليفة لها.

### ٣- عدم التفرقة بين التجسس وبين الخيانة :

٨٩- رغم أن المشرع الألماني يفرق من جهة بين الخيانة العظمى وبين خيانة البلاد، ويفرق من جهة أخرى في داخل مفهوم خيانة البلاد بين الخيانة الدبلوماسية وبين الخيانة العسكرية، فإنه أدمج فكرة التجسس في مفهوم خيانة البلاد، وكانت هاتان الجريمتان مختلطتين بعضهما البعض، وتدخلان في معنى واحد هو خيانة الوطن، ولهذا فليس هناك في نصوص هذا القانون ولا في الفقه الألماني تحديد أو تمييز بين التجسس وخيانة البلاد<sup>(١)</sup>، ومع ذلك كان هناك اتجاه يذهب إلى أن مفهوم التجسس بصفة عامة يشير دائماً إلى الأفعال الهادفة أو المؤدية للخيانة لمصلحة دولة أجنبية، أو بمعنى أدق ينظر إلى التجسس على اعتباره تحضير للخيانة<sup>(٢)</sup>.

هذا ويلاحظ أيضاً أن القانون الألماني لا يعتد في أغلب تجريمات التجسس بجنسية الفاعل. ومع ذلك فإن هذا القانون قد توسع كثيراً في تقرير الظروف المخففة بالنسبة لهذه الجرائم وهذا يعنى أن محكمة الموضوع تملك تخفيف العقوبة بالنسبة للأجانب، لعدم وجود علاقة بالإنتماء وهذا بعكس الألمان الذين يرتكبون الخيانة، مما يجعل للجنسية أهمية في تقدير العقوبة، مع أنها لا تشكل عنصراً في قيام الجريمة<sup>(٣)</sup>.

### المطلب الثاني

قانون ٣ يوليو ١٨٩٣ المتعلق بقمع

الإفشاء بالأسرار العسكرية

تمهيد وتقسيم :

٩٠- جاء هذا القانون لمواجهة العيوب التي كانت تشوب قانون العقوبات، فيما يتعلق بتجريمات التجسس، وذلك بعد أن ثبت أن أحكامه وقواعده لم تعد كافية لتحقيق حماية فعالة للأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى، وتتناول فيما يلى مظاهر التجديد في هذا القانون ثم نستعرض أهم صور التجسس التى نص عليها.

(١) كافاديا، المرجع السابق، ص ٦٦.

(٢) هيرت، المرجع السابق، ص ٣١٣.

(٣) ليسب، المرجع السابق، ص ٣٨١ وما بعدها.

أولاً : مظاهر التجديد فى قانون ٣ يوليو ١٨٩٣ :

٩١- لعل أهم تجديدات هذا القانون هى تصديده لتعريف السر العسكرى وتجريم التجسس المرتكب زمن السلم، وتجريم حالات الخطأ أو الإهمال التى يترتب عليها وقوع انتهاك للسر العسكرى. وتوسيع نطاق التجريم بالنسبة لبعض الأفعال التى ينص عليها قانون العقوبات بصورة مضيقة ومحدودة.

#### ١- تعريف السر العسكرى :

٩٢- عرفت المادة الأولى من قانون ٣ يوليو ١٨٩٣ الأسرار العسكرية بأنها «كل الأشياء، القطع المكتوبة، الرسوم، وغيرها التى يجب أن تبقى سرية وغير معروفة ومتكتم عليها لمصلحة الدفاع الوطنى. وكذلك تدخل فى عداد السر العسكرى خطط التعبئة وخطط الحصون والمواقع الدفاعية والحربية والرسوم والتعديلات المتعلقة بالبارود وقطع المدفعية وغيرها إذا لم يكن هناك إعلان من السلطة المختصة بتقرير سريتها»<sup>(١)</sup>.

فالتجسس طبقاً لأحكام هذا القانون يتمثل فى «واقعة الحصول على الأسرار العسكرية أو حيازتها أو التعرف عليها عندما تكون هناك نية استعمال هذه الأسرار وتبليغها للغير، مما يضر بأمن المانيا».

ويعرف الفقيه الالماني فون ليست التجسس فى ضوء أحكام هذا القانون بأنه «واقعة الحصول على شئ، أو حيازته أو التعرف عليه متى كان هذا الشئ مشار إليه فى المادة الأولى من قانون ٣ يوليو ١٨٩٣ الذى يخضع للعقاب حتى فى حالة وقوعه زمن السلم»<sup>(٢)</sup>.

#### ٢- تجريم التجسس المرتكب زمن السلم :

٩٣- عالج قانون ٣ يوليو ١٨٩٣ النقص الذى كان يشوب نصوص قانون العقوبات الاتحادى فيما يتعلق بالأفعال المرتكبة بقصد التجسس زمن السلم والتى لم يكن يعاقب عليها فى الماضى، ولهذا تضمن قانون ٣ يوليو ١٨٩٣ نصوصاً تقضى بتجريم هذه

---

(١) "Sont secrets militaires tous les objets (Pièce écrites dessins et autres) restés jusqu'alors inconnus et qu'il est nécessaire de tenir secrets dans l'intérêt de la défense nationale. il faut ranger ici : le plan de mobilisation, les plans des Forteresse, ports de guerre, défense des côtes, desins et modèles de fusils et pièces d'artillerie".

(٢) هانز فون ليست، المرجع السابق، ص ٣٨١.

"L'espionnage, c'est - à - dire le fait de se procurer la possession ou la connaissance des objets mentionnés, est actuellement punissable même en temp de paix".

الأفعال، وأدخل لأول مرة فى التشريع الالماني مبدأ العقاب على أفعال التجسس المرتكبة زمن السلم، ولهذا ومنذ صدور هذا القانون لم يعد يشترط أن يقع التجسس لمصلحة دولة معادية، أو أن تكون هناك حالة حرب معلنة، أى أن حالة الحرب لم تعد تمثل ركناً من أركان الجريمة بخلاف ما كان ذلك فى الماضى.

### ٣- توسيع نطاق التجريمات :

٩٤- وسع قانون ٣ يوليو ١٨٩٣ من نطاق تجريمات التجسس، وأضاف إليها جرائم جديدة لم يكن منصوص عليها من قبل، فلم يكن فعل إذاعة أو نشر الأسرار والخطط والحصون معاقباً عليه فى ظل قانون العقوبات متى كان النشر أو الإذاعة بدون نية الخيانة، وفى حدود ضيقة. ولكن مثل هذا الفعل أصبح منذ الآن معاقباً عليه وأياً كانت درجة النشر أو الإذاعة (١).

كما أن قانون ٣ يوليو ١٨٩٣ جرم أفعال لم يكن يعاقب عليها من قبل، كالإفشاء بأسرار الدولة العسكرية نتيجة الإهمال أو الخطأ، أو الإفشاء البسيط بهذه الأسرار.

### ثانياً : صور التجسس فى قانون ٣ يوليو ١٨٩٣ :

٩٥- أخذ المشرع الألماني فى هذا القانون بفكرة الوحدة والاندماج بين التجسس والخيانة، فهاتين الكلمتين تتداخلان وتعبيران عن معنى واحد.

ويمكن التمييز بين صور التجسس المنصوص عليها فى هذا القانون على النحو الآتى :

#### ١- التجسس البسيط :

٩٦- ويتعلق بأفعال الحصول على أسرار الدفاع الوطنى أو حيازتها أو التعرف عليها، بطريقة غير مشروعة. ويجب أن يكون هناك قصد جنائى فى هذه الصورة يتمثل فى نية تسليم الأسرار المتحصل عليها لصالح سلطة أجنبية، فإذا كان الفعل قد صدر بدافع الفضول أو حسب الاستطلاع فإن الجريمة لا تقوم.

ويعاقب على أفعال التجسس البسيط بالحبس أو الاعتقال مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات مع عقوبة تكميلية بتفريم المحكوم عليه بمبلغ يمكن أن يصل الى خمسة آلاف مارك، والشروع فى هذه الصورة معاقب عليه بنفس العقوبة.

(١) كافاديا، المرجع السابق، ص ٦٩.

(٢) المادة ٤ من قانون ٣ يوليو ١٨٩٣.



## ٢- التجسس المشدد :

٩٧- التجسس المشدد لكي يكون موصوفاً يجب أن يكون هناك ثمة هدف مستمر على ممارسة اتصالات أو علاقات بحكومة معادية أو بشخص يعمل لمصلحتها، بحيث يكون من شأنها تهديد سلامة ألمانيا وأمنها، على أنه يجب أن يكون الفعل قد ارتكب زمن الحرب في هذه الصورة<sup>(١)</sup>.

ويعاقب على هذه الجريمة بالسجن لمدة عشر سنوات، وغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف مارك، ويخضع المحكوم عليه لتدبير مراقبة الشرطة.

## ٣- الإفشاء المتعمد البسيط :

٩٨- وتقوم هذه الصورة في حالة ما إذا كان حصول الفاعل على السر أو معرفته به قد تم بطريقة غير شرعية، وأن يكون عالماً بأن السر متكتم عليه لمصلحة الدفاع الوطني، ومن ثم يتعين أن يكون عالماً بأن تبليغ السر إلى جهة أجنبية يشكل خطراً على الدفاع الوطني، وهذه هي العناصر اللازمة لقيام جريمة الإفشاء العمدى البسيط.

ويعاقب على هذه الجريمة بالسجن أو الاعتقال لمدة لا تزيد عن خمس سنوات أو غرامة لا تتجاوز ٥ آلاف مارك<sup>(٢)</sup>.

## ٤- الإفشاء العمدى المشدد :

٩٩- وتقوم هذه الجريمة عندما يباشر الجاني اتصالات أو يقيم علاقات بحكومة أجنبية أو بأحد عملائها، وأن يكون ذلك بهدف الإضرار بألمانيا أو تعريضها للخطر<sup>(٣)</sup>.

ويرى جانب من الفقه الألماني إلى أنه لا يشترط لقيام هذه الجريمة وجود قصد خاص أو نية خاصة، بل يكفي القصد الجنائي العام، على أن يكون الفاعل ذا صفة وظيفية أو مهنية معينة، بمعنى أنه كان مؤتمناً على الأسرار التي أفشاها بحكم عمله<sup>(٤)</sup>.

ويعاقب على هذه الجريمة بالسجن مدة لا تقل عن ستين وغرامة ١٥٠٠٠ مارك. وإذا توافرت ظروف مخففة، فالعقوبة يمكن أن تخفض وتخفف إلى الاعتقال لمدة

(١) راجع فون ليست، المرجع السابق، ص ٢٨١ وما بعدها.

(٢) المادة ٢ من قانون ٣ يوليو ١٨٩٣.

(٣) كافاديا، المرجع السابق، ص ٦٩.

(٤) فون ليست، المرجع السابق، ص ٢٨٢ وما بعدها.

سنة أشهر مع غرامة تصل إلى ١٠٠٠٠ مارك، ويمكن أن يُحكم بتدبير الوضع تحت مراقبة الشرطه (١).

#### ٥- الإفشاء عن طريق الإهمال :

١٠٠- وتتحقق هذه الصورة عندما يتم الإفشاء بالأسرار العسكرية دون أن يكون هناك قصد جنائي لدى الفاعل، بل كان هذا الإفشاء نتيجة إهمال وعدم تبصر.

وهذا التجريم يدخل لأول مرة في التشريع الألماني، ولكنه كان محصوراً في نطاق الأشخاص المؤتمنين على الأسرار بحكم وظائفهم أو أعمالهم الرسمية التي تجعلهم يحوزون هذه الأسرار أو يطلعون عليها، أو أن تسهل لهم إمكانية الوصول إليها طبقاً للنظام الرسمي أو اللائحي.

على أنه كان يشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون من شأن هذا الإفشاء الإضرار بأمن الدولة أو تعريضه للخطر.

والعقوبة الحبس أو الاعتقال لمدة ثلاث سنوات وغرامة ثلاثة آلاف مارك مع عقوبة تكميلية تتمثل في غرامة مقدارها ثلاثة آلاف مارك عند الحكم بأى من هاتين العقوبتين (٢).

---

(١) على أن الفقه الألماني كان يرى بأن جرائم الخيانة والتجسس المنصوص عليها في المواد من ٨٧ إلى ٩٣ من قانون العقوبات الصادر في ١٥ مايو ١٨٧١ أو في قانون ٣ يوليو ١٨٩٢ المكمل لقانون العقوبات - فيما يتعلق بالأسرار العسكرية، أو في قانون ٣ يونيو ١٩١٤ الذي حل محل قانون ١٨٩٣ - لم تكن تشغل بال المسؤولين، ولم تكن تحظى بأية أهمية، لأنها كانت نادراً ما ترتكب، وهذا ما تشير إليه إحصائيات الجرائم المرتكبة، إلا أن هذا الوضع انتهى فجأة أثناء الحرب العالمية الأولى، ومنذ ذلك الحين أصبحت جرائم الخيانة والتجسس هي الأكثر حدوثاً في ألمانيا كما في غيرها من الدول الأخرى. وكان من الضروري أن تقوم مواجهة شاملة وقوية في وجه هذه الجرائم المضرة بكيان الدولة. إلا أن الموقف السياسي في ألمانيا في ذلك الوقت (حيث الحكم ضعيف، والوطن مشقت والأمة ممزقة) لم يكن قادراً على التدخل الحازم في هذا السبيل. أنظر :

Hirt, Op. Cit. P. 277.

(٢) وكان قانون العقوبات الإيطالي - المعروف بقانون زانارديلي الصادر سنة ١٨٨٩ ينص في مادته ١٠٩ على تجريم الإهمال الذي يؤدي إلى الإفشاء بأسرار الدولة في نطاق الموظفين العموميين المودعة لديهم تلك الأسرار، وكانت عقوبة هذه الجريمة هي الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثمانية عشر شهراً والغرامة التي تصل إلى ألف ليرة.

أنظر في تفصيل ذلك : باولو ييزا، أسرار الدولة، المرجع السابق، ص ٤٤. وقد ورد في محاضر اللجنة المكلفة بإعداد مشروع القانون الجنائي الإيطالي القديم - ص ٢٦٤ وما بعدها بشأن هذا التجريم المستحدث أن «كل من يكشف سراً مودعاً لديه يكون شريكاً في جريمة الحصول عليه من الوجهة الأخلاقية وهذا ما يقتضى معاقبته...».

## المطلب الثالث

### المرحلة الثالثة- قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤

#### تمهيد وتقسيم :

١٠١ - جاء قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ ليلائم المتغيرات المستجدة التي طرأت على النظام السياسي في ألمانيا بعد وصول الحزب القومي الاشتراكي بقيادة أدولف هتلر إلى الحكم سنة ١٩٣٣ ، وذلك لأن التشريع الذي كان سائداً من قبل لم يعد صالحاً لمواكبة الأوضاع والظروف الجديدة.

ولهذا فإن قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ يعد انعكاساً للفلسفة السياسية الجديدة للدولة الألمانية في ميدان التجريم والعقاب، إذ استهدف وبصورة جذرية تعديل الأحكام التي كان ينص عليها قانون العقوبات والتشريعات الخاصة الأخرى المتعلقة بتجريمات الخيانة والتجسس أو الأفعال الأخرى التي تمس الأمن الخارجي للدولة.

ولهذا ستعرض لهذا القانون بشئ من التفصيل نظراً لأهميته، سواء بالنسبة للتشريع الألماني أم بالنسبة للتشريعات الأجنبية التي تأثرت به <sup>(١)</sup>، وذلك من خلال بيان الملامح الرئيسية لهذا القانون، وأهم المبادئ الجديدة التي استحدثتها ثم تناول بعد ذلك صور وتجريمات التجسس التي تضمنها.

#### أولاً : الملامح الرئيسية لقانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ :

١٠٢ - إن القانون الجنائي - في أي بلد، وفي أي زمن - هو مرآة تنعكس عليها الفلسفة السياسية والاجتماعية والاقتصادية السائدة، ولهذا فإن قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ جاء انعكاساً للأوضاع الجديدة التي شهدتها ألمانيا خلال تلك الحقبة التاريخية التي أسبغت ذلك القانون بملامح معينة تمثل في :

١ - إن السياسة الجنائية للرايخ تعد سياسة لدولة شمولية متسلطة هدفها المعلن حماية مصالح الأمة الألمانية، والمحافظة على نقائها العرقي وهذه المصالح ليست مصالح مادية،

---

(١) لقد أخذت معظم الدول بالأحكام والمبادئ الجنائية التي تضمنها قانون ٢٤ أبريل سنة ١٩٣٤ الألماني، خاصة فيما يتعلق بتشديد العقوبة على التجسس، والأخذ بمبدأ عينية القانون الجنائي وإسناد الاختصاص للمحاكم الاستثنائية، وفرض حماية فعالة لأسرار الدفاع الوطني، ولهذا أجريت تعديلات جوهرية لقوانين هذه الدول في ضوء الاتجاهات الجديدة التي أخذ بها التشريع الألماني ومن أمثلة ذلك في فرنسا قانون ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥، ثم مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩، ومرسوم ١٨ يوليو ١٩٣٨، وفي بلجيكا قانون ١٩ يونيو ١٩٣٨ وقانون ١٤ أغسطس ١٩٣٧، وفي سويسرا للمرسوم الإتحادي الصادر في ٢١ يونيو ١٩٣٥، وفي إيطاليا مرسوم ٢٨ سبتمبر ١٩٣٤ ثم قانون ١١ يوليو ١٩٤١ وفي فنلندا قانون ٢٠ أغسطس ١٩٤٢.

وفي مصر صدر القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ مستلهماً العديد من مبادئ القانون الألماني فيما يتعلق بالجرائم المضرة بالأمن الخارجي للدولة وتوسيع نطاق الحماية الجنائية للأسرار المتصلة بالدفاع الوطني لتشمل قطاعات لم تكن تخضع للحماية من قبل.



ولكنها مصالح روحية تركز على فكرة التفوق العنصرى للجنس الآرى<sup>(١)</sup>، ومن هنا استخدم القانون الجنائى كوسيلة فعالة فى تحقيق حماية شاملة لهذه المصالح، سواء عن طريق التهديد بالعقوبة أو بتطبيقها، إذ اقتضى الأمر ذلك<sup>(٢)</sup> أو بتعبير آخر أن مضمون القانون الجديد يتمثل فى الأمة وليس فى الفرد بخلاف القانون القديم، ومن ثم فإن مصالح الشعب تأتى فى مقدمة أولويات هذا القانون القومى الاشتراكى<sup>(٣)</sup>.

٢- أن فكرة العرق أو العنصر تشكل منذ الآن فصاعداً أساس القانون العام والقانون الجنائى فى ألمانيا فى ظل الحكم النازى. ولذلك يجب أن تكون القواعد العامة للقانون مؤكدة لهذه الأفكار ومتفقة معها. ولهذا جاء قانون أبريل ١٩٣٤ معبراً عن ذلك.

ثانياً : المبادئ الجديدة فى قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ :

١٠٣- لعل أهم المبادئ الجديدة التى استحدثها قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ تتمثل فيما يلى :

#### ١- فكرة الوفاء للأمة :

١٠٤- عبر المشرع الألمانى بوضوح عن فلسفته الجديدة التى تقوم على القومية الاشتراكية من زاوية التركيز على حماية الأمة فى المقام الأول، وليس الفرد، الذى لا ينظر إليه إلا من خلال دوره فى المجتمع، فقيمة الفرد ليست تابعة من شخصه، وإنما من خلال الدور الذى يؤديه فى الأمة، ولهذا أخذ المشرع الألمانى بفكرة الوفاء، وفاء الفرد تجاه الأمة التى ينتمى إليها، وفقاً للمبدأ القائل «شرفنا يسمى الوفاء»<sup>(٤)</sup>.

(١) جان ريمون، المرجع السابق، ص ١٠٥.

"La politique criminelle du reich est celle d'un Etat autoritaire et totalitaire, son but est la protection des intérêts dont la nation à la grands, des intérêts de race qui no sont pas suivant la conceptions antérieures de la zweckstrafe, des intérêts matériels, mais des intérêts moraux ou spirituels".

(٢) بابا دانوس، المرجع السابق، ص ٩٠ و ٩١.

(٣) أ.د. أحمد محمد خليفة، النظرية العامة للجريمة، دراسة فى فلسفة القانون الجنائى، رسالة دكتوراه، كلية حقوق القاهرة، دار المعارف، ١٩٥٩، ص ١٥٠ وما بعدها.

ويرى بأن النازية الألمانية قامت على أساس أن على الشعب الألمانى رسالة لواء العالم يجب عليه أن يتمها وليس للأفراد من حيث أنهم أفراد أى وزن أو قيمة إلا من خلال قيامهم بأعباء هذه الرسالة.

(٤) Donnedieu de vabres; cours de droit pénal spécial professé à l'institut de criminologie, 1938 - 1938, P. 11 et 12. Notre "honneur s'appelle Fidélité".

وبذلك فإن هذه الفكرة تتفق تماماً مع مبادئ القانون العسكرى، فالجريمة العسكرية هى مجرد انتهاك لواجب معين تجاه الجماعة، إنها انتهاك للرابطة التى تجمع الجندى بالجماعة. وهذا يشير إلى أن هناك مزجاً تاماً وواضحاً =/=

ولهذا فإن كل انتهاك لواجب الوفاء يتطلب العقاب الرادع، كما أن كل من يخالف هذا الواجب، يضع نفسه خارج المجتمع، وينشأ عن ذلك أن الإحساس بالأمة والوطن والتقدير السليم في هذا الإطار، يصبح مصدراً ومنبعاً للقانون الجديد<sup>(١)</sup>.

## ٢- تشديد العقاب وخلق جرائم جديدة :

١٠٥- شدد القانون الجديد العقوبات على جرائم التجسس والخيانة، حيث نص على عقوبة الإعدام في حالات عديدة من هذه الجرائم، بالإضافة إلى فرض عقوبات تكميلية كالغرامة ومصادرة الأموال والحرمان من الحقوق المدنية والسياسية والعزل من الوظائف العامة، والمنع من الإقامة ومراقبة الشرطة. والاعتقال الأمني وذلك لأن المشرع الألماني كان ينظر إلى الخونة والجواسيس كمجرمين خطرين للغاية، وهذا ما دعاه أيضاً إلى إلغاء الظروف المخففة التي كان يأخذ بها - ويتوسع - القانون القديم فيما يتعلق بهذه الفئة من الجرائم، إذ يجب أن يكون العقاب صارماً وفعالاً وفي مواجهة الكافة، لأن الضرر الذي يلحق بسلامة الدولة من جراء هذه الجرائم يبرر صرامة الردع وقسوة العقاب، ولهذا فإن الدولة تجد مصلحتها في تقرير حماية كاملة لكيانها الوطني من خلال سن القواعد الكفيلة بتحقيق هذه المصلحة، وقد ترتب على ذلك من جهة عدم اعتبار جرائم التجسس أو الخيانة من الجرائم السياسية ومن جهة أخرى استحدث المشرع الألماني وفي هذا الإطار جرائم جديدة، لم يكن يعاقب عليها من قبل.

## ٣- إلغاء التمييز بين الخيانة العسكرية والخيانة الدبلوماسية :

١٠٦- ألغى قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ التمييز القديم بين الخيانة العسكرية والخيانة الدبلوماسية، هذا التمييز الذي ثبت أنه غير ذي جدوى، ولهذا فإن المشرع الألماني تخلص من النظرية القديمة التي كانت تقيم تفرقة بين هذه الجرائم التي تدخل في معنى قانوني واحد هو «خيانة الوطن»، واعتبرها وحدة واحدة،

---

=/= بين القانون الجنائي العسكري والقانون الجنائي العام لأن روح الاشتراكية القومية هي في الأصل روح الجندي وروح النضال حسب المفهوم النازي، ومن ثم فإن قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ قد أنسخ المجال للمتطلبات العسكرية بقدر ما يمكن، فهو من ناحية يشكل قانوناً عسكرياً ينطبق على العسكريين، وينطبق كذلك على المدنيين فهو يدخل في نفس الوقت في إطار القانون العام.

Donnedieu de Vabres, la politique criminelle des Etats autoritaires Paris, 1938, (١) P. 11 et suit.

ومعنى ذلك أن محكمة الموضوع لا تنقيد بمبدأ الشرعية الجنائية وتملك تبعاً لذلك تجريم أعمال غير منصوص عليها في القانون متى كانت هذه الأعمال لا تتماشى مع الاتجاهات السياسية السائدة.

وقد ترتب على ذلك الغاء التمييز بين المواطن والأجنبي في حالة وقوع أى من هذه الجرائم<sup>(١)</sup>.

وكذلك ألغى قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ التفرقة بين زمن الحرب وزمن السلم فيما يتعلق بتجريمات التجسس والخيانة. فالجريمة تعتبر في مفهوم المشرع الألماني خطيرة في كل الظروف<sup>(٢)</sup>، يضاف إلى ذلك أن الجريمة المرتكبة من هذا النوع يعاقب عليها سواء ارتكبت داخل أو خارج ألمانيا وذلك خروجاً على قاعدة إقليمية القانون الجنائي المنصوص عليها في المواد ٢، ٣، ٤ من قانون العقوبات<sup>(٣)</sup>.

ولهذا فإنه فيما يتعلق بجرائم التجسس والخيانة، ليس مهماً أن يكون مرتكب الجريمة مواطناً أو أجنبياً، وليس بذى أهمية كذلك زمن أو مكان ارتكاب الجريمة، وسواء وقعت في حالة حرب أم في حالة السلم، فالجريمة في كل هذه الأحوال معاقب عليها.

#### ٤- استحداث محكمة مختصة بالنظر في جرائم الخيانة والتجسس :

١٠٧- تضمن قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ إنشاء محكمة خاصة في قضايا الخيانة والتجسس تسمى المحكمة الشعبية، وقد منحها هذا القانون اختصاصاً مطلقاً فيما يتعلق بجرائم خيانة الوطن، وبصرف النظر عن أشخاص مرتكبيها، فكل من يتهم في أية جريمة تدرج تحت مفهوم خيانة الوطن، يقدم للمحاكمة أمام المحكمة الشعبية، بل حتى الأحداث يحاكمون أمامها في حالة إتهامهم بأى من هذه الجرائم وذلك رغم وجود محاكم مختصة للأحداث في القانون الألماني<sup>(٤)</sup>.

كما أن القانون أعطى هذه المحكمة كذلك حق إحالة بعض الجرائم الأقل خطورة إلى محكمة الاستئناف، والتي حددها بجرائم إقامة علاقات مع حكومة أجنبية أو بالجرائم التي

(١) هيرت، المرجع السابق، ص ٢٨٩.

(٢) جان ريمون، المرجع السابق، ص ١٠٧.

(٣) وقد ثبتت معظم التشريعات الجنائية في مختلف الدول هذا الاتجاه، ومن ذلك القانون الليبي حيث تنص المادة ٥ على أنه «تسرى أحكام هذا القانون أيضاً على الأشخاص الآتى ذكرهم : ثانياً : كل من ارتكب خیارج ليبيا جريمة من الجرائم الآتية : أ- جناية مخلة بأمن الدولة بما نص عليه في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من هذا القانون».

(٤) وتتكون هذه المحكمة من خمسة أعضاء بالنسبة للحالات الخطيرة ، وثلاثة أعضاء بالنسبة للحالات الأقل خطورة، ويتم اختيار رئيس هذه المحكمة وأحد الأعضاء من بين القضاة، ويكون تعيينهم من قبل رئيس حكومة الراحل لمدة خمس سنوات.



تقع عن طريق الإهمال أو الخطأ<sup>(١)</sup>.

أما جرائم الإفشاء التي تمس إجراءات الاستدلال أو التحقيق فإن القانون قد رأى أن يكون الاختصاص بنظر هذه الجرائم الأقل خطورة لمحكمة الجench<sup>(٢)</sup>.

وبلاحظ هنا أن محكمة الشعب تنظر الدعوى باعتبارها محكمة أول وثاني درجة.

على أن المشرع الألماني وفي مرحلة لاحقة أوجد محكمة عليا للقضاء العسكري تختص بمحاكمة العسكريين عن جرائم الخيانة أو التجسس، وبذلك فإن اختصاص المحكمة الشعبية قد تحدد في وقت لاحق بالمدينين سواء كانوا ألمان أم أجانب. ولكي يضمن القانون تطبيق فعال للعقوبات، فقد تعمد أن تكون الإجراءات أمامها سريعة ومبسطة وصارمة<sup>(٣)</sup>.

## ٥- إطلاق حرية السلطات المختصة في التحقيق والمحاكمة :

١٠٨- أطلق قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ حرية السلطات المنوط بها التحقيق في جرائم التجسس والخيانة، وحررها من القيود التي يفرضها قانون الإجراءات الجنائية، ومن ثم فإن هذه السلطات لا تتقيد بالضمانات المنصوص عليها في القانون بشأن حماية حقوق المتهمين أمامها، فهي لا تتقيد مثلاً بمدة معينة في حالة الحبس الاحتياطي، كما أن حق المتهم في الدفاع أمام المحكمة الشعبية كان مقيداً بموافقة رئيس هذه المحكمة على اختيار المحامي الذي يتولى مهمة الدفاع عنه وكان يشترط فيه أن يكون محلاً للثقة من جانب حكومة الرايخ<sup>(٤)</sup>.

يضاف لذلك أن المشرع الألماني ومن خلال هذا القانون أراد تسهيل أعمال وإجراءات السلطات المختصة بتطبيق أحكامه عن طريق توحيد الأحكام الموضوعية والشكلية التي تتعلق بتجريمات الخيانة والتجسس، هذه الأحكام التي كانت متناثرة ومتفرقة من قبل، ومشتتة في عدة قوانين، فجاء قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ ليجمع هذه الأحكام ويوحد فيما بينها، في إطار تشريع واحد ومتكامل<sup>(٥)</sup>.

(١) المادة ٩٠/أ من قانون العقوبات المستحدثة بموجب قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤.

(٢) المادة ٩٢/د من قانون العقوبات المستحدثة بموجب قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤.

(٣) Casabianca (P); les tribunaux d'exception des Etats totalitaires, Re. in Dr, Pen; 1936. P.240.

(٤) هيرت، المرجع السابق، ص ٣٢٧ وما بعدها، جان ريمون، المرجع السابق، ص ١٠٧.

(٥) دونديو دي فاير، المرجع السابق، ص ١١٥.

## ثانياً - تحديد فكرة سر الدولة Stantsgeheimnis :

١٠٩- تعمد المشرع الألماني أن يضع حداً للخلافات التي أثرت في الفقه والقضاء حول تحديد مفهوم سر الدولة ونطاق تطبيقاته المختلفة. ولهذا تنص المادة ٨٨ فقرة أولى المستحدثة بموجب قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ على تعريف الأسرار بقولها «تعتبر أسرار الدولة في مفهوم هذا الفصل المكتوبات الرسوم، الأشياء الأخرى، الوقائع والأخبار التي تتعلق بها، والتي من الضروري أن يحافظ على سريتها تجاه أية حكومة أجنبية، وذلك لمصلحة سلامة ألمانيا، وخاصة فيما يتعلق بمصالح الدفاع الوطني» (١).

وطبقاً لهذا النص فإنه يتعين لكي يكون هناك سر ما من أسرار الدولة أن تتوافر الشروط الآتية :

### الشرط الأول : أن يتعلق الأمر بأشياء، وقائع، أخبار :

١١٠- مصطلح «أشياء» واسع جداً ويشتمل على المكتوبات والرسوم. أما مصطلح «وقائع» فإنه يعنى الأشياء غير الملموسة كالآراء والنوايا. أما مصطلح «الأخبار» فيراد به الاتصالات أو المخابرات المكتوبة أو الشفوية حول المسائل التي تدخل في معنى سر الدولة والتي يجب أن تكون مطابقة للحقيقة.

أما الأخبار الكاذبة أو المغلوطة، فإنها تدخل في حكم نص خاص، ولهذا فإن التمييز القديم الذي كان قانون ١٩١٤ يأخذ به بين الأشياء والأخبار قد اختفى (٢).

### الشرط الثاني : المعيار السري للشيء :

١١١- يجب أن يكون الشيء ذا طابع سري، أي يجب أن يكون محفوظاً لمصلحة الرائج، وأن يكون سراً بطبيعته قبل ذلك. ولهذا فإنه لا يمكن أن يدخل أي شيء في معنى السر إلا إذا كان هذا الشيء هو في الحقيقة يمثل سراً، ورغم أن هذا الشرط يعتبر أساسياً

---

(١) Art 88 AL 1 "sont secrets d'Etat dans le sens des dispositions de ce chapitre les écrits, dessins, autres objets, Faits ou nouvelles les concernant dont il est nécessaire au salut du Reich et en particulier aux intérêts de la défense nationale de conserver le secret vis - a - vis d'un gouvernement étranger".

(٢) أنظر أكثر تفصيلاً. ف. هيرت، المرجع السابق، ص ٢٩٦ وما بعدها. ويرى كذلك أن الفكرة الألمانية عن سر الدولة تطابق مفهوم سر الدفاع في القانون الفرنسي الذي يتناول الوقائع التي تهم الأمن الخارجي للدولة ومن ثم فإن الأصل في قيام هذا السر يرجع إلى طبيعة الواقعة - للمعيار الموضوعي - وإن كان ذلك لا يحول دون قيام السر متى أرادت السلطات العامة ذلك - للمعيار الشخصي - مراعاة لمصالح الدولة التي تقتضي جعل بعض الأشياء أو الوقائع مجهولة عن الدول الأجنبية.

وتجب الإشارة هنا إلى أن المادة ٩٩ من قانون العقوبات الألماني الحالي قد أخذت بهذه الصيغة لأسرار الدولة. أنظر في ذلك :

Marc Ancel, les codes pénaux Européens, T 1, publié par le centre Français de droit Comparé, 1957, P. 29.

ومؤكداً إلا أن المشرع لم يتكلم عنه صراحة، لكنه يستفاد ضمناً، فالشيء اذن لكي يكون سراً يجب أن لا يكون معروفاً إلا في نطاق محدود من الأشخاص أو أن يكون هذا النطاق قابلاً للتحديد. ويجب أن يكون هذا النطاق كذلك محصوراً، على أن ذلك لا يمنع أن يكون هناك كثير من الأشخاص يعرفون السر، ومع ذلك يبقى سراً في إطار ذلك النطاق الذي يكون في الواقع محدود أو يبدو وكأنه محدود<sup>(١)</sup>. ولكن عندما لا تكون هناك امكانية للتمييز ولو بصورة تقريبية بين النطاق المحدود والنطاق غير المحدود، وكذلك حين يكون الشيء متسماً ومترامياً، بحيث يكون كل شخص في مقدوره ادراكه أو بلوغه، فإن ذلك الشيء لا يمكن أن يكون في الواقع سراً، وهذا يعني أن فكرة السر هي دائماً فكرة نسبية<sup>(٢)</sup>. ومحكمة ليبزج تمسكت بالمعيار النسبي رغم النظرية التي قال بها العلامة الألماني فون ليست حيث قالت بأنه «يمكن أن تكون هناك أشياء معروفة لدائرة واسعة من الناس، في ألمانيا، ولكن بدون أن تتجاوز هذه الدائرة، والتي تكون - أي هذه الأشياء - مخفأة عن السلطات الأجنبية، فهي بذلك تستحق الحماية، وأن تدخل في معنى أسرار الدولة»<sup>(٣)</sup>.

وهذا ما يدحض بالنتيجة التعريف الوضعي القائل بأن السر هو «كل شيء غير معروف للكافة، أو هو الشيء الذي لا يمكن الوصول إليه بالنسبة لأي شخص إلا بشكيلة معينة»<sup>(٤)</sup>.

### الشرط الثالث : أن يتعلق السر بسلامة الدولة :

١١٢ - وقد حدد المشرع الألماني «المصلحة المحمية في السر» بقوله «سلامة الرائج، وخاصة مصالح الدفاع الوطني» وهذا ما يشكل المعيار الذي يجعل «الأشياء» تدخل في تعداد

---

(١) سنتناول بشئ من التفصيل النظرية العامة لسر الدفاع الوطني، وذلك عندما نتعرض للجانب المفترض في جرائم التجسس الذي نخصص له الباب الثاني من القسم الأول من هذه الدراسة.

(٢) جان ريمون، المرجع السابق، ص ١٠٨.

(٣) "il y a des faits qui en Allemagne sont connus d'un cercle étendu de personnes, mais sans le dépasser, et qui sont cachés à certaines puissances étrangères : ces faits méritent la protection de la loi".

(٤) "nie en conséquence la possibilité d'une définition positive du secret et dit" "secret est tout ce qui n'est pas connu de tout le monde ou ce qui n'est pas accessible à chacun sans autre formalité".



سر الدولة من خلال التأكيد على المعيار الموضوعي وبعيداً عن النظرية القديمة التي تعتد فقط بالإرادة، أى إرادة صاحب السر فى اعتباره كذلك، أياً كانت طبيعته. وفى القانون القديم لم يكن من المستطاع اعتبار شئ ما سراً إلا إذا كانت الدولة باعتبارها صاحبة السر قد أرادت ذلك صراحة أى أنها تريد أن يكون الشئ محفوظاً ومتكتماً عليه، ودون اعتداد بموقف أو رأى المؤمن على السر أو الحافظ له، إذ يجب عليه عدم إفشائه، وللدولة أيضاً أن تسقط عن هذا الشئ طابعه السرى متى أرادت ذلك.

ولكن طبقاً للمعيار الموضوعى الذى أخذ به المشرع الالماني فى قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ فى تحديد السر فإنه يكون فى حكم السر كل واقعة تكون متصلة بأمن وسلامة الرائج، وتستوجب أن تظل مجهولة بالنسبة للسلطات الأجنبية<sup>(١)</sup>.

ولهذا لا يكون سراً إلا الأشياء التى يكون إفشاؤها ضاراً بمصالح ألمانيا فى علاقاتها الخارجية مع الحكومات الأخرى، وهذا ما تحرص الدولة على تأمينه وحمايته، ومن ثم فإن استقلال وسيادة ألمانيا فى مواجهة غيرها من الدول الأخرى يجعل من الضرورى أن تكون أسرارها محمية على أساس أن الإفشاء بهذه الأسرار يؤدى إلى وقوع ضرر أو إجحاف بالمركز القانونى أو السياسى أو العسكرى أو الاقتصادى للرايخ فى علاقاته الخارجية<sup>(٢)</sup>.

ويدخل فى سلطة المحكمة التى تنظر الدعوى تقدير ما إذا كان الشئ يعتبر سراً من أسرار الدولة المنصوص عليها فى المادة الأولى من قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤. ولها أن تستعين بأراء السلطات الحكومية ذات العلاقة حول الطبيعة السرية للشئ موضوع الدعوى. بيد أن المحكمة غير ملزمة بالرأى الصادر من تلك السلطات فى هذا الشأن، وهذا يعنى أنه ليس للحكومة أى دور فى تعيين سر الدولة، غير أن ذلك ليس إلا واقع نظرى، إذ كثيراً ما تلجأ محكمة الموضوع إلى الخبراء للاستماع إلى آرائهم فى مسألة السر المعروض عليها، وهذه الآراء هى فى حقيقة الأمر تعبير عن رأى الحكومة فى هذه المسألة ومن ثم يكون للسلطات الحكومية دورها فى تحديد سر الدولة وإن كان ذلك لا يتم إلا بطريقة غير مباشرة.

(١) جان ريمون، المرجع السابق، ص ١٠٨.

(٢) هيرت، المرجع السابق، ص ٢٩٨.

"Mais ne sont secretes que les faits dont la révélation serait contraire aux intérêts de l'Etat dans ses rapports internationaux, ce qu'on veut garder, c'est la souveraineté de l'Allemagne vis - a - vis de l'étranger, le secret est nécessaire par conséquent lorsque sa révélation pourrait influencer désavantageusement la situation juridique, politique, économique ou militaire du Reich vis - a - vis de autres Etats".

ثالثاً : صور التجسس في قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ :

١١٣- نتناول فيما يلي أهم جرائم التجسس التي نص عليها قانون ١٩٣٤ ، وسنحاول إبراز خصائص كل جريمة وعناصرها وذلك إظهاراً للتقدم الذي يمثله هذا القانون في ميدان تجرمات التجسس ، وانعكاس ذلك على التشريعات المقارنة.

١- جريمة تبليغ أو إيصال أسرار الدولة بنية الخيانة :

١١٤- تنص على هذه الجريمة المواد ٨٨ فقرة ١ و ٢ و ٨٩ و ٩٠ فقرة ١ ويستعمل المشرع الألماني مصطلح الخيانة بالنسبة لوصف الأفعال التي تندرج تحت أى من النصوص السابقة.

وعلى ذلك تنص المادة ٨٨ / فقرة ٢ على أن يرتكب الخيانة حسب مفهوم هذا الفصل كل من يعرض عن قصد مصالح الرائج للخطر بتبليغ أو إيصال أسرار الدولة إلى الغير خاصة إلى حكومة أجنبية أو قام بنشرها علانية<sup>(١)</sup>.

ويشترط لقيام هذه الجريمة توافر الشروط الآتية :

أ- يجب أن يكون هناك تبليغ أو إيصال لسر من أسرار الدولة سواء إلى فرد أو إلى جماعة، وهذا الشرط يمكن أن يعبر عنه بواقعة نقل السر إلى الغير.

ب- يجب أن يتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل بأن توجه إرادته إلى تعريض مصالح الرائج للخطر مع علمه بذلك، ويتحقق هذا الشرط بالتصرف المضرب سر الدولة، وهذا العنصر يعتبر ضرورياً في كل الأحوال وذلك عندما يتعلق الأمر بإفشاء الأسرار إلى الغير أو إيصالها إلى من ليس له صفة في العلم بها، على أن القصد الجنائي في هذه الجريمة هو قصد عام، ولا يتطلب القانون الألماني قصد خاص أو نية خاصة بخلاف التشريع الفرنسي الذي كان يشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون لدى الجاني قصد خاص يتمثل في النية العدوانية ضد فرنسا<sup>(٢)</sup>.

وتختلف العقوبة على هذه الجريمة حسب الفروض الآتية :

الفرض الأول : يعاقب بالاعدام على هذه الجريمة أو على الشروع فيها إذا كان الفاعل

---

(١) Art 88 - Al .2 "commet une trahison dans les sens des dispositions du présent chapitre, celui qui, avec l'intention de compromettre les intérêts du Reich, laisse parvenir le secret d'Etat à un autre, en particulier à un gouvernement étranger ou encore le communique publiquement".

(٢) ف. هيرت، التجسس في القانون الفرنسي في التشريع المقارن، للرجع السابق، ص ٢٩٩ وما بعدها.

المانيًا وكان من شأن الفعل أن يعرض مصالح المانيا للخطر، وهذا يعنى أنه يشترط أن يكون الفعل المرتكب على درجة معينة من الجسامة، أما إذا كان الجاني أجنبياً فالمحكمة تملك معاقبته بالأعدام أو السجن مدى الحياة، وذلك طبقاً لنص المادة ٢/٨٨.

**الفرض الثانى :** يعاقب على هذه الجريمة بالسجن مدى الحياة أو بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات إذا لم يكن من شأن الفعل المرتكب تعريض مصالح الدولة للخطر وذلك طبقاً لنص المادة ٣/٨٩ وهذا يعنى أن القانون الألماني يعاقب على صور الجريمة المستحيلة عندما تقع فى نطاق جرائم الخيانة والتجسس، رغم أنه ليس من شأن الفعل المرتكب إحداث خطر بحكومة الرائخ، مثال ذلك أن يسلم الفاعل لائحة عسكرية تباع فى الأسواق معتقداً خطأ أنها تمثل سراً للدولة أو قيامه بتسليم سر الدولة إلى ضابط الأمن معتقداً بأنه جاسوس يعمل لمصلحة حكومة أجنبية فهذه الصور تدخل فى نطاق التجريم المنصوص عليه فى المادة ٣/٨٩ (١).

ولا يعتد المشرع الألماني بالظروف المخففة بخلاف ما كان سائداً فى القانون القديم.

## ٢- جريمة الحصول أو محاولة الحصول على سر الدولة بنية الخيانة :

١١٥- تنص على هذه الجريمة المادة ٩٠ / بند فقرة ١ التى تقضى بأن كل من حاول الحصول على سر للدولة بقصد تسليمه بعد ذلك للغير يعاقب بالإعدام (٢).

وتقوم هذه الجريمة بكل فعل أو نشاط يقوم به الفاعل فى سبيل الحصول على سر الدولة، كالاستماع أو التنصت أو المراقبة أو التقصى أو البحث أو التساؤل أو الرسم أو النسخ أو التصوير، فأى فعل من هذه الأفعال يكفى لقيام الركن المادى للجريمة.

ويجب فضلاً عن ذلك أن يتوافر لدى الجاني القصد الجنائى الخاص بأن تكون لديه نية تعريض مصالح الدولة للخطر (٣).

على أن هذه الجريمة يمكن أن تقوم أيضاً عن طريق السلوك السلبي، وذلك فى حالة امتناع الجاني عن القيام بواجب يفرضه القانون، مثال ذلك أن يترك الجاني الشئ السرى دون إعادته إلى المكان الذى يحتفظ به فيه، مما يعطى الفرصة لشخص آخر فى الحصول عليه أو معرفة محتواه.

ولكن لا يشترط القانون الألماني أن يترتب على الفعل وقوع ضرر حقيقى بمصالح الدولة، متى كان من شأنه أن يحدث ذلك.

---

(١) Article 89 - alinéa 3 - "Si l'acte ne pouvait pas causer de danger au salut du Reich, on pourra prononcer la réclusion à vie ou la réclusion d'au moins 5 ans".

(٢) Article 90 - 1 "celui qui entreprend de se procurer un secret d'Etat pour le trahir sera puni de mort ou de la réclusion à vie."

(٣) ف. هيرت، المرجع السابق، ص ٣٠٧ و ٨٠٨.



والعقوبة على هذه الجريمة أو الشروع فيها أو محاولة القيام بها هي الإعدام أو السجن مدى الحياة. على أن المشرع الألماني لا يكتفى بتجريم الفعل أو الشروع فيه أو محاولة للقيام به، بل أنه كان ينص على تجريم احتياطي يتناول الأفعال المرتكبة في هذا الغرض إذا لم يكن من الممكن أن تؤدي إلى وقوع خطر بمصالح الرائج وذلك طبقاً لنص المادة ٢/٩٠ من قانون العقوبات المستحدثة بموجب قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ والعقوبة في مثل هذه الحالة هي السجن (١).

### ٣- جريمة الإتصال بحكومة أجنبية :

١١٦- ويعاقب القانون الألماني على أفعال الإتصال بأية حكومة أجنبية أو بأى شخص يعمل لحسابها، أو على إقامة علاقات من هذا النوع، إذا كان موضوع هذه الإتصالات أو العلاقات تسليم أو تبليغ أسرار الدولة لتلك الحكومة الأجنبية.

وهذا ما جاءت به المادة ٩٠ بند س التى تنص على أن «كل من دخل فى إتصالات أو أقام علاقات مع حكومة أجنبية أو مع شخص يعمل لمصلحتها يعاقب بالسجن إذا كان الغرض من ذلك تبليغ أو تسليم أسرار الدولة أو الأشياء أو الوقائع أو الاخبار المشار إليها فى المادة ٩٠ فقرة ٢، ٤، (٢).

ولكن تجب ملاحظة أن الأفعال التى تدخل فى حكم هذا النص هى فى حقيقة الأمر لا تعدو أن تكون أفعالاً تحضيرية بهدف البدء فى تنفيذ الجريمة الأصلية التى حددها المشرع فى تسليم أسرار الدولة، والتى يفترض أنها لم تقع سواء فى صورتها الثامة أم عند مرحلة الشروع، فالجريمة طبقاً لهذا النص هى من نوع الجرائم المبكرة الإتمام التى لا يترتب فيها المشرع ولا ينتظر حتى تحقق النتيجة المستهدفة من الفعل، بل يتدخل ويعجل من لحظة العقاب عليها.

ويكفى لقيام هذه الجريمة أن يكون موضوع العلاقات مع الدولة الأجنبية ومن وجهة النظر الخارجية مرتكزاً على سر من أسرار الدولة. وبذلك تكون الجريمة قائمة طبقاً لنص المادة المذكورة بمجرد الانضمام إلى إحدى مصالح أو شبكات التجسس الأجنبى (٣).

ولا يشترط لقيام هذه الجريمة قصد خاص ولا يهم أن يكون الجانى مواطناً أو أجنبياً.

---

(١) Article 90 - 2 "on pourra prononcer la réclusion à temps lorsque l'acte ne pouvait causer aucun danger aux intérêts du Reich."

(٢) Art 90/c "celui qui entre en relations ou entretient des relations avec un gouvernement étranger ou une personne qui est active pour un gouvernement étranger, relations portant sur la communication de secrets d'Etat ou d'objets, Faits ou nouvelles de l'espèce définie dans le 90 al 2,4 sera puni de prison".

(٣) ف هيرت، المرجع السابق، ص ٣٠٦ وما بعدها.

#### ٤- إفشاء أسرار الدولة عن طريق الخطأ أو الإهمال :

١١٧- وتنص على هذه الجريمة المادة ٩٠ بند د فقرة ١ بقولها « كل من يقوم بتبليغ سر للدولة عن طريق الإهمال إلى دولة أخرى معرضاً بذلك مصالح الرئخ للخطر يعاقب بالسجن » .

ويقصد المشرع الألماني بهذا التجريم تنبيه كل الأشخاص الذين بحوزتهم أسرار للدولة إلى الفطنة والحذر، ويفترض في هذه الحالة أن حياة الأسرار كانت عرضية، أى أن السر لم يصل إلى الفاعل بسبب مهنته أو وظيفته، وإنما بسبب عارض ليس له دخل فيه، ومن ثم فهو يجهل حقيقة.

ويكفى لقيام هذه الجريمة أن يكون بمقدور الفاعل التصرف فى السر وذلك بتسليمه أو إعطائه للغير أو وضعه تحت تصرفه وذلك عندما لا يكون الفاعل عالماً بحقيقة السر. وقد تقع الجريمة كذلك شفاهة عن طريق الإخبار بالسر للغير متى كان الفاعل لا يعرف أو لا يدرك فى الواقع أن هذه الأخبار تمس سراً للدولة.

ولما كانت الجريمة فى هذه الحالة تقع عن طريق الإهمال أو عدم التبصر، فإن المشرع الألماني يتطلب لقيامها أن يكون هناك ثمة ضرر حقيقى قد لحق بمصالح الدولة بسبب الإفشاء غير العمدى للأسرار، ولكن لا يكفى أن تكون هناك إمكانية محدودة للإضرار بالرائخ، ومع ذلك فإنه يجب أن تتوافر علاقة سببية بين الإهمال وبين النتيجة الضارة المتحققة، أى بمعنى أن يكون الإهمال هو الذى أدى إلى وقوع النتيجة، كما لو اعتقد الجانى مثلاً أن السر لا يمكن أن يصل إلى الغير أو أن الأشخاص الذين أرسل إليهم السر لن يستعملوه استعمالاً ضاراً.

#### ٥- الحصول على سر للدولة بدون نية الخيانة :

١١٨- وتقوم هذه الجريمة على أساس أن الفاعل قد تحصل على سر الدولة نتيجة خطأ أو إهمال أو عدم تبصر بالأمر مما يعرض مصالح الدولة للخطر وفى ذلك تنص المادة ٩٠ فقرة ٢ على أنه « يعاقب بالسجن كل من تحصل على سر للدولة عن طريق الإهمال معرضاً بذلك مصالح الرئخ للخطر » (١).

ويلاحظ أن الجريمة هنا ليست عمدية، ومن ثم لا يشترط لقيامها أن يكون الفاعل قد قصد الإضرار بمصالح الدولة، ولكنها جريمة خطئية يلزم أن يكون هناك إهمال من

---

(١) Art 90 d, Al 2 : "sera puni de la même peine (prison) celui qui entreprend de se procurer un secret d'Etat et compromet ainsi par imprudence les intérêts du Reich".

الجانى أو عدم تبصر قد أديا به إلى الحصول على سر الدولة مما يعرض مصالح الدولة للخطر.

وهناك مسألة دقيقة تتعلق بهذه الجريمة تتمثل فى أن أفعال الحصول على سر الدولة نتيجة الإهمال أو عدم التبصر لا تتضمن دائماً إضراراً بالدولة، ولكنها تنطوى على تعريض مصالح البلاد للخطر وذلك بخلاف الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من هذه المادة وهى واقعة تسليم أو تبليغ السر للغير نتيجة الإهمال أو الخطأ، فهذه الواقعة تتضمن بصفة عامة ضرراً بالدولة.

وتعريض مصالح الدولة للخطر هو أساس التجريم فى حالة الحصول على سر الدولة عن طريق الإهمال وذلك لأن حائز السر عن طريق الإهمال سيكون غير أهل للمحافظة عليه لعدم معرفته بحقيقته أو بخطورته وللخشية من أن يصبح هدفاً للأشخاص الذين يبحثون عن السر لنقله إلى السلطات الأجنبية المعنية، وفى هذه الأحوال هناك إمكانية لاستعمال السر بطريقة ضاره.

على أن الإهمال المعاقب عليه بموجب هذا النص هو الذى يتعلق بالنتيجة الضارة، أنه يكمن فى السلوك المادى عندما يعتقد الجانى خطأ أن ما تحصل عليه لا يشكل سرّاً من أسرار الدولة التى يجب كتمانها عن الكافة.

#### ٦- التزوير أو الإتجار غير المشروع بأسرار الدولة :

١١٩- تنص على هذه الجريمة المادة ٩٠ بند أ، التى تأخذ عدة صور يمكن حصرها فى ثلاث :

#### الصورة الأولى : اصطناع سر مزيف للدولة :

١٢٠- تنص الفقرة ١ من المادة ٩٠/بند أ على هذه الصورة بقولها «كل شخص نظم أو أعد عن طريق التزوير أو الغش، مكتوبات، رسوم أو أشياء أخرى، والتى إذا كانت مصدقة، فإنها تشكل سرّاً للدولة، يعاقب بالسجن إذا كانت لديه نية التسليم إلى الغير» (١).

---

(١) Art 90. A, Al 1 "celui qui par falsification ou altération établit des écrits, dessins ou autres objets qui, s'ils étaient authentiques, constitueraient des secrets d'Etat; dans le but des les trahir, sera puni de réclusion".

وبلاحظ أن قانون العقوبات الألمانى الحالى ينص على هذه الصورة من صور التجريم وذلك طبقاً لنص =/=



## الصورة الثانية : تسليم الأسرار المزيفة أو المقلدة لجهة أجنبية :

١٢١- وتقوم هذه الصورة التي تنص عليها الفقرة ٢ من المادة ٩٠/أ بكل فعل يؤدي إلى تسليم السر المزيف أو المقلد أو المزور دون أن يستدل منه على ذلك، أى دون أن يبدو التزوير أو الاختلاق واضحاً على الشيء المزيف، والذي يشكل فى حالة صحته سراً للدولة مع علمه بذلك ويعاقب على هذه الصورة بالسجن<sup>(١)</sup>.

## الصورة الثالثة : الحصول على الأسرار المزيفة :

١٢٢- وتنص على هذه الصورة الفقرة ٣ من ذات المادة، وتتمثل فى واقعة الحصول على أسرار مزيفة أو مختلقة أو مزورة دون أن يستدل منها على هذا التزوير أو الاختلاق، ويشترط أن يكون الجانى على علم بذلك وأن تشكل هذه الأسرار فى حالة صحتها سراً من أسرار الدولة المنصوص عليها فى المادة ٨٨ من قانون العقوبات والمعدل بموجب تشريع ٢٤ أبريل ١٩٣٤<sup>(٢)</sup>، ويعاقب على هذه الجريمة بالسجن.

ولكن إذا تعلق التزوير أو الاصطناع أو التلغيق بمسائل خطيرة وهامة بالنسبة لأمن وسلامة الدولة فإن العقوبة تكون فى الحالتين الأولى والثانية السجن مدى الحياة أو السجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات.

أما بالنسبة للصورة الثالثة فيعاقب عليها بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات إذا تعلقت بمسائل خطيرة وذلك طبقاً لنص الفقرة ٥ من المادة ٩٠ المستحدثة بموجب قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤.

== المادة ١٠٠/أ والى تقضى بأنه يعاقب كل شخص بالأشغال الشاقة إذا قام بأى ممارسة مضرة بمصالح الجمهورية الاتحادية الألمانية أو بإحدى ولاياتها وذلك باختلاق أو تزيف أو تزوير أى محررات أو رسوم أو أى شئ آخر يحتمل اعتباره سراً من أسرار الدولة إذا كان مصدقاً.

(١) ويلاحظ أن تسليم أو إنشاء الأسرار المزيفة أو المزورة يشكل جريمة كذلك فى قانون العقوبات الألماني الحالي وفى ذلك تنص المادة ١٠٠/أ فقرة ٢ على أنه يعاقب بالأشغال الشاقة كل شخص يتعمد تسليم أشخاص آخرين ليست لهم صفة فى الحصول عليها أشياء، وقائع، معلومات مزورة أو مزيفة، ولكنها تبدو كما لو كانت تشكل سراً من أسرار الدولة وذلك بقصد الإضرار بمصالح ألمانيا الاتحادية أو بإحدى ولاياتها.

(٢) ونجب الإشارة هنا أن الفقرة الأخيرة من المادة ١٠٠/أ من قانون العقوبات الحالي لجمهورية ألمانيا الاتحادية تنص على تجريم هذه الصورة حيث يجرى نص هذه الفقرة على النحو التالى.

"sera puni d'une peine de travaux forcés de dix ans au maximum tout individu qui se sera procuré des objets faux ou falsifiés, mais qui seraient des secrets d'Etat s'ils étaient authentiques, en vue d'en faire un usage préjudiciables aux intérêts de la fédération d'Allemagne ou de l'un de ses pays".

## ٧- الإفشاء أو تبليغ أسرار الدولة عن طريق الإهمال :

١٢٣- أصل هذا التجريم يرجع إلى قانون ١٩١٤ المتعلق بردع التجسس فى ألمانيا إذ كانت مادته الثامنة تقضى بمعاينة إفشاء أسرار الدولة الناشئ عن إهمال الأشخاص المنوطة بهم مهمة حفظها أو استعمالها، على أن هذا التجريم كان محصوراً فى نطاق الأسرار العسكرية فقط دون أسرار الدولة الأخرى، غير أن قانون أبريل ١٩٣٤ أخذ بهذا التجريم وعممه على كل الأسرار المتصلة بأمن وسلامة الدولة، وذلك بعد أن تردد المشرع الألمانى فى هذا الأمر طويلاً، لأنه كان يرى صعوبة فى معاينة كل الأشخاص الذين يقومون بإفشاء السر بحكم المصادفة، أو بدون فهم أو إدراك لحقيقة تلك الأسرار التى تم إفشاؤها بدون قصد<sup>(١)</sup>، كما أن المادة ٨ من قانون ١٩١٤ التى خلقت هذا التجريم لأول مرة فى القانون الألمانى لم تجد تطبيقاً فى الواقع العملى إلا نادراً، اعتماداً على النظام التأديبى والانضباطى الذى يخضع له العسكريون، إلا أن قانون ١٩٣٤ رأى أن التهديد بالعقوبات الجنائية يكون أكثر فعالية من تلك العقوبات التأديبية بالإضافة إلى وجود أشخاص غير خاضعين لتلك العقوبات الانضباطية.

ولهذا يمكن اعتبار التجريم المنصوص عليه فى المادة ٩٠ بند E بمثابة تنبيه لكل الأشخاص الذين يعرضون مصالح الدولة للخطر بسبب أقل إفشاء للسر نتيجة إهمالهم وعدم تبصرهم، ومن ثم تحذيرهم بالعقوبة الجنائية.

وفى ذلك تنص هذه المادة على أنه «يعاقب كل من قام بتسليم سر الدولة للغير نتيجة إهماله إذا كان هذا السر فى حيازته بمقتضى وظيفته أو مهنته أو مهمة كلف بها رسمياً، مما يعرض للخطر مصالح الرأى، بالسجن لمدة ثلاث سنوات»<sup>(٢)</sup>.

ويشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون مفش السر ذا صفة معينة هى صفة الموظف أو المستخدم أو المكلف بمهمة رسمية، بمعنى أن تكون هناك صلة بين الفاعل وبين السر. وأن تكون الأشياء أو الوقائع أو الأخبار التى تشكل سراً للدولة فى حيازته بحكم حالته أو وظيفته أو مهنته أو المهمة المنوطة به.

فإذا لم يكن الفاعل موظفاً أو مستخدماً أو مكلفاً بمهمة فإن الجريمة لا تقوم طبقاً لنص المادة ٩٠ بند E، ولكن يمكن معاقبته طبقاً لنص آخر متى توافرت شروطه<sup>(٣)</sup>.

(١) Bonte paul. Etienne; l'espionnag devant la loi pénel, Op, Cit, P. 28 et suit.

(٢) Art 90 E "celui qui, par imprudence, laiss parvenir à autrui un secret qui était accessible à raison de sa Fonction, de son emploi ou d'une maison donnée par l'autorité de service et comporment de cette façon les intérêts du Reich sera puni de prison jus que à 3 ans".

(٣) أنظر فقرة ١١٧ من هذه الدراسة ص ٧٦ .

ولكن لا يشترط أن تكون الوظيفة أو المهمة أو المهنة صادرة من الدولة بصورة مباشرة، بل يكفي أن يكون هناك إقرار أو قبول منها بمباشرة هذه الأعمال ولو بصورة ضمنية أو مؤقتة.

ويشترط كذلك لقيام هذه الجريمة أن يكون هناك ثمة ضرر حقيقى قد لحق الدولة، وأن يكون هذا الضرر قد نشأ بسبب إهمال أو عدم تبصر الفاعل. فإذا لم يكن الإفشاء بالوقائع أو الأخبار من شأنه تغريض مصالح الدولة للخطر، كما لو كان الفاعل قد سلم السر لشخص مؤتمن عليه ولا يمس من الوجهة الموضوعية بسلامة الدولة، فإن الجريمة لا تقوم.

ويجب أن يكون الضرر قد لحق العلاقات بين ألمانيا وغيرها من الدول الأجنبية وأن يكون ضرراً متحققاً كما لو أصاب المركز القانونى أو السياسى لألمانيا فى مواجهة غيرها من الأقطار.

ويلاحظ أنه إذا كان هناك تطابق بين القانون الألمانى والقانون الفرنسى فيما يتعلق باشتراط أن يكون تسليم السر قد نجم عن إهمال الفاعل، فإن التشريع الفرنسى لا يهتم بالضرر الناشئ عن تسليم أو إفشاء السر، لأنه مفترض، فكل تسليم أو إفشاء للسر يتضمن ضرراً بأمن الدولة، وبذلك تكون الفكرة الفرنسية حول هذه المسألة أكثر وضوحاً وأكثر بساطة<sup>(١)</sup>.

#### ٥- الإفشاء بالأسرار القديمة للدولة :

١٢٤- تنص المادة ٩٠/ب عقوبات المستحدثة بموجب قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤ على أن « كل من يقوم علناً بتسليم أو تبليغ الأسرار القديمة للدولة والمعروفة من قبل من جانب الحكومات الأجنبية فيما بينها والتي يجب أن تظل سرية، يعاقب بالحبس لمدة ثلاثة أشهر<sup>(٢)</sup> ».

والأسرار القديمة هى فى الواقع ليست أسراراً ذات أهمية، اللهم إلا من من الجانب التاريخى، ولهذا فإنه كان يجب أن لا تخضع للحماية الجنائية، لأن هذا التجريم يفتقر إلى أى مبرر، خاصة وأن هذه الأسرار لم تعد فى الوقت الراهن فى حكم السر المحمى جنائياً، كما وأن الظروف والأوضاع التى أدت إلى اعتبارها فى حكم السر قد تغيرت بصورة جذرية مما يجعلها غير جديرة بالحماية الجنائية التى تغطى أسرار الدولة فى مظللتها القانونية.

(١) ف. هيرت، المرجع السابق، ص ٣٠٩.

(٢) Article 90, B "Celui qui notoirement communique ou examine d'anciens secrets d'Etat, qui ont déjà été connus des gouvernements étrangers vis - à - vis desquels ils devaient être tenus secrets ou leur ont été officiellement communiqués et compromettent par la même les intérêts du Reich sera puni de prison d'au moins 3 mois".



هذا ويلاحظ من جانب آخر أنه كان من الضروري أن يوضع حداً للسرية المفروضة على مسائل معينة بعد مضي مدة معقولة، حتى لو كانت هذه السرية تتعلق بشئون سياسية أو عسكرية أو اقتصادية، لأن مضي مدة من الزمن يفقد السر أهميته الغائية ويجرده من محتواه، ومن ثم فإن الحق في المعلومات وفي معرفة الحوادث السياسية والعسكرية والاقتصادية التي مرت على الأمة يتطلب إخراج الأسرار القديمة من نطاق التجريم والعقاب، طالما أنها فقدت أهميتها الغائية، مثال ذلك المذكرات التي يقوم الساسة والقادة والأعلام بكتابتها ونشرها، ويتعرضون فيها لأحداث تاريخية ماضية.

ولعل المشرع الألماني قد فطن إلى هذه الحقيقة، فنص على أنه «لا يجوز رفع الدعوى في أى واقعة تتعلق بالأسرار القديمة للدولة إلا بناء على طلب من حكومة الرايخ. وفي حالة صدور هذا الطلب يجوز للحكومة العدول عنه»<sup>(١)</sup>.

وبناء على هذا النص فإن الحكومة تقدر طبقاً لمعيار الملائمة مدى الضرر الذي يمكن أن يلحق بالدولة بسبب إفشاء الأسرار القديمة. فإذا كان هناك ثمة ضرر قد لحق بالدولة جاز للحكومة أن تطلب رفع الدعوى ومسائلة الفاعل عن الفعل، أما إذا كان الفعل لا يؤدي إلى وقوع ضرر بالدولة، فإنها تمتنع عن إصدار ذلك الطلب، ومن ثم تحول دون مساءلة الفاعل عن هذه الجريمة، ولا يوجد تجريم مماثل في القانون الفرنسي في ذلك الوقت حول الإفشاء بالأسرار القديمة للدولة، حيث يشترط في السر المحمي جنائياً أن يكون ذا دور مؤثر مما يتطلب المحافظة عليه، فإذا تقادم السر وفقد لذلك دوره الفعال، فإن العقاب على إفشائه أو إذاعته يكون غير ذي جدوى<sup>(٢)</sup>.

### المبحث الثالث

#### أحكام التجسس في القانون العثماني

تمهيد وتقسيم :

١٢٥ - جاء إصدار القانون الجنائي العثماني، رغبة من الدولة العثمانية في الانضمام إلى

---

(١) الفقرة الأخيرة من المادة ٩٠ من قانون العقوبات المستحقة بموجب قانون ٢٤ أبريل ١٩٣٤.

(٢) وعدم العقاب في هذه الأحوال يستند إلى نظرية الجريمة المستحقة التي يأخذ بها القانون الجنائي الحديث وذلك لأن الضرر الذي يترتب على الإفشاء بالأسرار القديمة يكاد يكون منعدماً ومن ثم فالعقاب عليه لا يكون له مبرر، وهذه النظرية لها تطبيقاتها في القانون الألماني لا سيما المادة ٣١٠ عقوبات، أما في القانون الليبي فتتضمن المادة ٥٦ عقوبات على أنه «لا جريمة إذا استحال حدوث الضرر أو وقوع الخطر لمنع جدوى الفعل أو لعدم

هو التجسس، أى إيقاف العدو على تدابير الدولة العلية الحرية فيعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة بحسب درجة جنايته. وإذا وقع منه هذا الفعل فى المعسكرات، فيجوز إعدامه وفقاً للقوانين الحربية».

## ٢- إفشاء الأسرار العسكرية والسياسية :

١٢٨- وتناولت هذه الجريمة المادة ٥٢ من القانون حيث تنص على أن «كل من كان من مأمورى الدولة العلية وخدمها، وغيرهم واطلع بموجب وظيفته أو بوجه رسمى آخر على سر محادثة تتعلق بأمر من الأمور السياسية أو العسكرية، أو علم بما قرره سراً عن حركة عسكرية، وأفشاء مباشرة أو بالواسطة إلى دولة أجنبية أو معادية بدون أن يؤذن له بذلك».

ويلاحظ أن هذه الجريمة إنما تقع فقط ممن له صفة معينة فى خدمة الدولة العثمانية، بأن يكون من مأمورىها أو موظفيها، فإذا كان قد تعرف على الأسرار، بطريقة غير رسمية، فإنه لا يعاقب جنائياً وفقاً لهذا النص إذا ما قام بإفشاء هذه الأسرار إلى دولة أجنبية أو معادية.

ولكن ولخطورة هذا الوضع الشاذ، فقد تدارك المشرع العثمانى هذا النقص، بإصدار مرسوم ٢٢ ذى الحجة ١٢٩٧ هجرية، بتجريم ومعاقبة كل من اطلع على مسائل هامة أو معلومات أساسية رسمية، تقرر كتمانها عن سائر الدول، صيانة لمنافع الدولة العلية، وأخبر بها أحد مأمورى الدول المشار إليها أو أذاعها للناس أو أعلنهم بها، فإنه يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سنتين.

## ٣- تسليم أسرار الذنولة إلى دولة معادية أو أجنبية :

١٢٩- ويعاقب المشرع العثمانى فى المادة ٥٣ على تسليم أسرار الدولة إلى عملاء الدول الأجنبية، إذ تنص على أن «كل موظف للأمبراطورية العثمانية مكلف تبعاً لوظائفه، احتفظ بمخططات الحصون ومخازن الأسلحة أو الموانئ وأيضاً بمخططات العمليات الحربية، أو النظام العسكرى، أو بالحصون وقام بتسليمها إلى دولة معادية أو أحد عملائها. يعاقب بالأشغال الشاقة من ثلاث سنوات إلى خمس عشرة سنة ويعاقب من سنة إلى ثلاث سنوات إذا أعطى هذه المخططات إلى عون دولة أجنبية محايدة أو حليفة بدون إذن من حكومة الأمبراطورية».

ويتضح من هذا النص أنه يفرق بين ما إذا كان فعل التسليم أو فعل إعطاء المخططات السرية للحصون والموانئ أو للعمليات الحربية قد تم لمصلحة دولة معادية، أو تم لمصلحة دولة أجنبية محايدة أو حليفة، ويترتب على هذا التفريق اختلاف في العقاب بين الحالتين، إذ تكون العقوبة هي الإعدام في الحالة الأولى، بينما تكون العقوبة في الحالة الثانية السجن من سنة إلى ثلاث سنوات (١).

## ثانياً : خصائص التجسس في القانون العثماني :

١٣٠- يمكن لنا من خلال دراسة مختلف التجريعات المنصوص عليها في القانون الجزائي العثماني. استخلاص الخصائص العامة للتجسس على النحو الآتي :

### ١- التعريف بالتجسس :

١٣١- عرف المشرع العثماني التجسس بأنه «إيقاف العدو على تدابير الدولة الحربية» وبذلك حصر القانون العثماني التجسس في نطاق الحرب والمسائل العسكرية.

وبذلك فلا يتصور التجسس زمن السلم أو التجسس عن الجوانب الاقتصادية أو الصناعية أو حتى السياسية أو الدبلوماسية، لأنه يجب لقيام التجسس أن تكون هناك ثمة تدابير أو إجراءات حربية أو عسكرية متكتم عليها تم إبلاغها إلى دولة معادية، أي دولة في حالة حرب مع الأمبراطورية العثمانية، وهذا يعني من جانب آخر أن القانون العثماني يجرم فقط أفعال التجسس المرتكبة زمن الحرب، أما الأفعال المرتكبة وقت السلم، فلا عقاب عليها، لأنها لا تشكل جرائم، لأن قيام الحرب أو صفة الدولة المعادية تمثل ركن من أركان جريمة التجسس.

### ٢- التوسع في تجريم إفشاء الموظف العمومي لأسرار الدولة :

١٣٢- إن القانون العثماني وفيما يتعلق بجريمة إفشاء الأسرار التي ترتكب من موظفي الدولة، فإنه يعاقب على الإفشاء المرتكب في هذا الإطار في جميع الأحوال، سواء تم لمصلحة دولة معادية أو غير معادية، كما لو أفشى الموظف السر لدولة حليفة أو محايدة.

---

(١) وهناك صور أخرى للتجسس في القانون الجزائي العثماني، مثل جريمة إفشاء أو نشر معلومات سرية متكتم عليها لمصلحة الدولة، المادة ٢/٥٤ وجريمة إفساد أو تخريب الوثائق أو المعاهدات القائمة مع الدول الأجنبية، المادة ٣/٤٤ وجريمة إخفاء الجواسيس، المادة ١/٥٤.



ولكن يشترط أن يكون الموظف قد أفشى سراً عسكرياً مودعاً لديه بحكم عمله، ولا يهم بعد ذلك زمن ارتكاب الفعل، كما لا يهم إذا ما ترتب عليه وقوع ضرر بالدولة العثمانية أو لم يتحقق مثل هذا الضرر.

### ٣- لا عقاب على الشروع في التجسس :

١٣٣- الشروع في جرائم التجسس غير معاقب عليه، لأنه يشترط لقيام هذه الجرائم تحقق النتيجة الإجرامية للفعل، وهذا يعني أن القانون العثماني يتطلب كشرط للعقاب على التجسس أن تقع الجريمة تامة<sup>(١)</sup>، وهذا يستتبع أن المعلومات التي تفش أو تبلغ للدول الأجنبية أو المعادية يجب أن تكون ضاره بالأمن الخارجى للدولة العثمانية أو بإحدى الدول الحليفة لها، فإذا لم تكن تلك المعلومات ضارة، فلا يترتب على الفعل قيام المسؤولية الجنائية للفاعل.

### ٤- الاختصاص بالفصل في جرائم التجسس :

١٣٤- وأخيراً حدد القانون العثماني الجهة المختصة بالفصل في جرائم التجسس ونحو الاختصاص في ذلك للمحاكم العسكرية، وهي تشكل عادة من قضاة كانت تنقصهم الدراية أو الثقافة القانونية أو القضائية، ولهذا فإن هذه المحاكم لم تكن تتردد في إنزال عقوبة الإعدام على كل من كان ينادى باستقلال أو حرية بلاده، أو أولئك الذين كانوا يدعون إلى قيام الوحدة العربية، إذ قضت عليهم هذه المحاكم بالإعدام، ونفذ ذلك في دمشق وبيروت في ١٦ مايو ١٩١٦.

### ثالثاً : العقوبات :

١٣٥- تضمن قانون الجزاء العثماني عقوبات الإعدام والاشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة، والسجن والحبس.

### أ - عقوبة الإعدام :

١٣٦- نص المشرع العثماني على هذه العقوبة للجرائم الخطرة الآتية :

١- جرائم تسليم الأسرار العسكرية إذا وقعت داخل المعسكرات<sup>(٢)</sup>.

٢- جرائم إفشاء الموظف العام للأسرار المؤتمن عليها إذا كانت تتعلق بشأن من الشؤون السياسية أو العسكرية.

(١) د. يوسف الشقرة، المرجع السابق، ص ٢٣ وما بعدها.

(٢) وينص على هذه الجريمة القانون العثماني العسكري، ولذلك كان يشترط أن يكون فاعلها عسكرياً وأن يكون الفعل المكُون لها قد وقع داخل إحدى لكتات الجيش.

٣- جرائم إعطاء الأسرار العسكرية إلى دولة أجنبية، إذا كان مرتكب الفعل من الخاضعين للقانون العسكرى<sup>(١)</sup>.

ب- عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة :

١٣٧- فرض القانون العثماني عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة للجرائم الآتية :

١- جريمة إفساد أو تخريب أو تزوير الوثائق أو المعاهدات القائمة بين الدولة العثمانية وبين الحكومات الأجنبية.

٢- جريمة إخفاء الجواسيس المرسلين للاستقصاء أو التعرف على أوضاع لدولة.

٣- جريمة الانضمام إلى صفوف العدو.

ج- عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة :

١٣٨- هذه العقوبة يقررها المشرع العثماني للجرائم الآتية :

١- جريمة إعطاء مخططات الحصون والمواقع الجريبة أو المخطط العسكرية إلى دولة معادية أو لأي شخص يعمل لحسابها.

٢- جريمة تبليغ التدابير الحربية السرية لدولة معادية.

د- عقوبة السجن :

١٣٩- وضع المشرع العثماني عقوبة السجن للأفعال الآتية :

١- تبليغ أسرار الدولة العسكرية والسياسية لدولة معادية بدون قصد التجسس.

٢- إفشاء الأسرار الحربية إلى دولة محايدة أو حليفة بدون ترخيص.

٣- إفشاء معلومات سرية متكتم عليها، أو نشرها مما يضرر بالوضع العسكرى أو السياسى للأمبراطورية العثمانية أو حلفائها، وذلك لدولة معادية.

هـ- عقوبة الحبس :

١٤٠- وقد جعل القانون العثماني هذه العقوبة لكل من سلم دولة أجنبية أو لأي

شخص يعمل لحسابها معلومات أساسية رسمية تقرر كتمانها عن سائر الدول صيانة لمصالح الدولة العثمانية، أو قام بإذاعتها<sup>(٢)</sup>.

---

(١) على أن القانون العسكرى العثماني قد نص فى مادته ٧٧ على أنه «يعاقب بالإعدام كل شخص أعطى للعدو معلومات بشأن الفرق المحاربة أو الترمين أو المهام أو المخطط أو أماكن العمليات الحربية أو الحصون البحرية أو الموانئ أو يعطى أسرار الحكومة فى هذه الشؤون».

ولم يكن يشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون الفاعل عسكرياً وذلك بخلاف ما كان منصوص عليه فى القانون الجنائى العسكرى الفرنسى فى ذلك الوقت، ومعنى ذلك جواز معاقبة المدنيين بالإعدام طبقاً للقانون العسكرى فى حالة ارتكاب جريمة من جرائم التجسس التى تمس أوضاع العسكرية للدولة وقت الحرب.

## موضوع الدراسة وخطة البحث:

تمهيد وتقسيم :

١٤١ - الفكرة القانونية العامة للتجسس الدولي تشمل الجوانب النظرية والفقهية لموضوع التجسس الدولي باعتباره يكون واقعة إجرامية يهتم بها ويعاقب عليها القانون الجنائي، سواء من حيث ماهيته وخصائصه. أو من حيث مفترضاته القانونية.

لذلك نقسم هذا المؤلف إلى أبواب ثلاثة على النحو التالي:

باب أول : ونتناول فيه الماهية القانونية للتجسس الدولي.

باب ثان : وتعرض فيه للمحل القانوني للتجسس الدولي.

باب ثالث: ونلقى فيه الضوء على مظاهر الحماية الجنائية للدفاع الوطني.



# الباب الأول

## ماهية التجسس الدولي

تمهيد وتقسيم :

١٤٢ - سنتناول في هذا الباب الجوانب النظرية التي تتعلق بحقيقة التجسس الدولي كواقعة قانونية يهتم بها القانون الجنائي، وذلك من خلال تحليل المدلول القانوني للتجسس الدولي وبيان خصائصه الذاتية، والبحث في طبيعته الجنائية، وعما إذا كان يمثل جريمة عادية أم جريمة سياسية، أم أن له طبيعة جنائية من نوع خاص.

وعلى ذلك نقسم هذا الباب على الفصول الثلاثة الآتية :

الفصل الأول : تحليل المدلول القانوني للتجسس الدولي.

الفصل الثاني : الطبيعة القانونية للتجسس الدولي.

الفصل الثالث : طبيعة التجسس الدولي في الشريعة الإسلامية.

## الفصل الأول

### تحليل المدلول القانوني للتجسس الدولي

تمهيد وتقسيم :

١٤٣ - إن تحليل المدلول القانوني للتجسس الدولي . كواقعة مادية ومعنوية يهتم بها المشرع الجنائي ، يعتبر مسألة أساسية ، وذلك لارتباطها المباشر بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات (١) ولكونها - أى واقعة التجسس - تتسم بالتطور والتجدد والتشعب ، نظراً لتعلقها الوثيق بمفهوم الدفاع الوطنى ، وهو بدوره مفهوم متغير (٢) ، وعلى ذلك فإن دراسة وتحليل المدلول القانوني للتجسس الدولي اقتضت تقسيم هذا الفصل إلى المباحث الثلاثة الآتية :

مبحث أول : تعريف التجسس الدولي .

مبحث ثانى : مفهوم الدفاع الوطنى .

مبحث ثالث : التمييز بين التجسس وبين الخيانة .

### المبحث الأول

#### تعريف التجسس الدولي

التجسس لغة :

١٤٤ - إن التجسس فى اللغة يعنى البحث عن الشئ ، فيقال جس أو اجسس أو تجسس الأخبار ، أى بحث عنها وتقصاها (٣) ، ويعنى كذلك التفتيش عن مواطن الأمور (٤) ، وقيل التجسس - بالجيم - هو طلب الأخبار للغير ، - وبالحاء - هو طلبها لنفسه ، واللفظ

---

(١) فى الفقه الإطالى اتجه يذهب إلى أن تحديد المدلول القانونى للتجسس يجب أن يرتكز على قواعد أو مبادئ دستورية فى المقام الأول ، وأن لا يكون قائماً على أساس مفاهيم عامة غير محددة أو غير منضبطة وبحيث لا يكون هناك تناقض فى هذا الإطار بين قواعد حماية السرون لم تمنع حركة التجسس ، وبين الشريعة الدستورية الواجبة الاحترام . انظر فى ذلك بلولو يوزا ، سر الدولة المرجع السابق ، ص ٧ وما بعدها . فيلنداكا وإلى موسكو ، المرجع السابق ، ص ٣ .

(٢) أندريه فيتنى ، السر المسكرى ، المرجع السابق ، ص ٢٧ . ف . هيرت ، المرجع السابق ، ص ١٦ . ويرجع السبب فى تطور وتنوع وتشمب التجسس الحديث إلى شكل وطبيعة الصراع الدولى الذى لم يعد منحصرأ فى الميدان الحربى أو المسكرى ، ولكنه امتد ليشمل مجالات أساسية أخرى لبنت عسكرية ولكنها تحتل أهمية فائقة فى حسم هذا الصراع .

(٣) تاج العروس لمحمد مرتضى الزبيدى ، الجزء الرابع ، (بيروت ، دار صادر ، ١٩٦٦) ص ١٩٩ و ٢٠٠ .

(٤) لسان العرب لابن منظور ، الجزء السادس (بيروت ، دار صادر ، ١٩٥٦) ص ٣٨ .

الأول يراد به البحث عن العورات، أما اللفظ الثاني فيراد به الاستماع إليها<sup>(١)</sup> فالتجسس - بالجيم - هو البحث عما يتكتم عليه من أسرار، أما التجسس - بالحاء - فهو طلب الأخبار والبحث عنها<sup>(٢)</sup>. وقال البعض ليس هناك فارق كبير بين المعنيين، وهو طلب الأخبار، ويشتق من ذلك الجواس أو الحواس الخمس، وهى العينان واليدان والفم والشم والسمع<sup>(٣)</sup>. ومن ذلك قوله تعالى «ولا تجسسوا». بمعنى خذوا مظهر ودعوا ما ستر الله، أو لا تتفحصوا عن بواطن الأمور ولا تبحثوا عن العورات<sup>(٤)</sup>.

وقد سمي الجاسوس عينا، لأن عمله يكون دائما عن طريق العين، أو لشدة إهتمامه بالرؤية واستفراقه فيها، كأن جميع بدنه صار عينا<sup>(٥)</sup>.

أما معنى التجسس فى اصطلاح فقه الشريعة، فهو البحث عن العورات<sup>(٦)</sup> وقد عرف الإمام الغزالى التجسس بأنه «طلب الأمانة المعرفة، وهو ما لا رخصه فيه<sup>(٧)</sup>» بمعنى أن التجسس هو السعى فى طلب الحصول على المعلومات أو المعرفة غير المرخص بالاطلاع عليها.

وللتجسس بهذا المعنى ثلاث صور :

- تجسس فرد على فرد، أو شخص على شخص<sup>(٨)</sup>.
- تجسس فرد على دولته أو على دولة أخرى لحساب جهة أجنبية.
- وتجسس الدولة - متمثلة فى السلطة الحاكمة على أحد الأفراد<sup>(٩)</sup>.

---

(١) لسان العرب لابن منظور، المرجع السابق، ص ٣٨، تاج العروس للزبيدي، المرجع السابق، ص ١١٩.  
(٢) فتح القدير للشوكاني، الجزء الخامس (القاهرة، مطبعة الباب الحلى، ١٩٥٤) ص ٦٥.  
(٣) فتح القدير للشوكاني، المرجع السابق، ص ٦٥.  
(٤) تاج العروس للزبيدي، المرجع السابق، ص ١٢٠.  
(٥) فتح القدير للشوكاني، المرجع السابق، ص ٦٥.  
(٦) الأم للشافعى، الجزء الرابع، الطبعة الأولى (القاهرة، المطبعة الأميرية، ١٣٢٢هـ) ص ١١٦.  
(٧) إحياء علوم الدين للغزالى، الجزء الثانى، (القاهرة، مطبعة البابى الحلى، ١٩٣٩) ص ٣٢٠.  
(٨) ويدخل فى هذه الصورة، التجسس الذى تمارسه الشركات والمؤسسات وغيرها من الهيئات ذات الشخصية المعنوية سواء وقع هذا التجسس فى نطاق إقليم دولة واحدة أو كان متجاوزاً هذا النطاق، وذلك متى كان موضوع هذا الصنف من التجسس هو البحث أو الحصول على الأسرار الخاصة أو المعلومات المتحفظ عليها لمصالح تلك الجماعات المعنوية، ودون أن تكون له علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالمصالح الأساسية للدولة، حتى ولو كانت بعض هذه الهيئات المعنوية تابعة أو خاضعة للدولة، أو كانت تمارس نشاطاً باسم الدولة، فإن التجسس الذى يقع على مثل هذه التجمعات الاعتبارية، وفى هذا النطاق - نطاق الأسرار الخاصة - يعد من التجسس الخاص الذى ليست له صلة ما بالتجسس الدولى، ويأخذ بالتالى حكم التجسس الذى يقع فيما بين الأفراد.

(٩) أ.د عبد الفتاح مصطفى الصيفى، التلبس بالجريمة، دراسة للتلبس بالمنكر الموجب للحسبة فى الفقهاء الإسلامى والوضعى، الطبعة الثانية (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩١) رقم ٧ ص ٩.



وهذه الصور الثلاث منبوذة وتجزمها مختلف التشريعات<sup>(١)</sup>. على أننا وفي دراستنا هذه نخصص حديثنا فقط عن التجسس الذى يقع على الدولة لمصلحة دولة أجنبية أخرى، بمعنى أن موضوع هذا البحث يقتصر على التجسس الدولى فحسب أما التجسس الخاص الذى يقع بين أفراد الناس، أو التجسس الذى تقوم به أجهزة الدولة على رعاياها، فإنهما لا يدخلان فى نطاق دراستنا هذه.

### معنى التجسس فى القانون :

١٤٥ - لما كان التجسس يتسم بالتطور والتشعب، فإنه يكون من الصعب إيجاد تعريف منضبط له، وذلك لأن مثل هذا التعريف يخضع للفكرة القانونية السائدة عن مفهوم التجسس فى ظل تشريع معين، وفى زمن معين، وهذه الفكرة فى حد ذاتها دائمة التغير والتبدل، ولهذا نتناول فى هذا المبحث مختلف التعريفات الفقهية للمدلول القانونى لفكرة التجسس وذلك كل فى مطلب كل على حدة.

### وذلك على النحو التالى :

مطلب أول : التعريف القديم للتجسس.

مطلب ثانى : التعريف التقليدى للتجسس.

مطلب ثالث : التعريف الحديث للتجسس.

مطلب رابع : تعريف التجسس فى التشريعات الجنائية.

---

(١) وفى ذلك نلاحظ أن هناك بعض التشريعات تدخلت بتجريم التجسس الفردى الذى يقع على الحياة الخاصة للأفراد، ومن ذلك مثلاً ما تضمنته المادتين ٣٠٩ مكرراً ٣٠٩ مكرراً - أ - من قانون العقوبات المصرى المعدل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢، إذ تنص المادة ٣٠٩ مكرر على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن، وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية فى غير الأحوال المرخص بها قانوناً أو بغير رضا المجنى عليه :

أ - استرق السمع أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة لياً كان نوعه محادثات جرت فى مكان خاص أو عن طريق التليفون.

ب - التقط أو نقل بجهاز من الأجهزة لياً كان نوعه صورة شخص فى مكان خاص.

وعقاب بالحبس الموظف العام الذى يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتماداً على سلطة وظيفته. ويحكم فى جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم فى الجريمة، كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عنها أو إعدامها.

## المطلب الأول

### التعريف القديم للتجسس

#### أساس التعريف :

١٤٦ - يقوم التعريف القديم للتجسس على أساس من الأفكار السائدة فى القانون الدولى والقانون العسكرى فى مرحلة ما قبل نشوب الحرب العالمية الأولى، ولهذا فلقد تأثر شراح القانون الجنائى بهذه الأفكار عند محاولاتهم وضع تعريف قانونى للتجسس فى ذلك الوقت (١). وأهم هذه التعريفات يتمثل فى تعريف كل من روبر ديتوربيه وتعريف لويوانتيثان.

#### أولاً : تعريف الأستاذ روبر ديتوربيه :

١٤٧ - يعرف ديتوربيه التجسس بأنه «البحث عن أى نوع من المعلومات، خفية عن دولة معينة بهدف إيصالها لدولة أجنبية وذلك بنية الإضرار بالدولة المتجسس عليها» (٢).

ويقوم تعريف ديتوربيه على ثلاثة عناصر أساسية :

العنصر الأول : البحث عن المعلومات.

العنصر الثانى : أن يكون الفعل قد تم خفية.

العنصر الثالث : تبليغ المعلومات إلى دولة أجنبية.

وهذا التعريف بتلك العناصر، ينسجم مع الفكرة العامة التى تتكون لدينا عادة عن التجسس باعتباره أسلوباً تنكرياً لجمع المعلومات ذات الأهمية الخاصة عن دولة معينة. كما أنه يتفق مع الفكرة السائدة فى القانون الجنائى فى ذلك الوقت عن هذا النشاط.

ولكن هذا التعريف تعرض للنقد من عدة وجوه أبرزها :

---

(١) Amédée (B), Traité élémentaire de droit international public, Paris, D. 1926, no. 317. P. 407. J. Combacau, S. sur; droit international public, 2 éd, Paris, montchestien, 1995, P. 465.

وذلك لأن الفكرة القديمة عن التجسس فى كل من القانون الدولى والقانون الداخلى كانت تقوم على اعتبار أن التجسس يمثل وسيلة من وسائل الحرب ولا يتصور وجوده بدونها، إذ لا تجسس فى زمن السلم، ولكن يخضع لقانون الحرب يجب أن يرتكب علائقية وبدون استعمال الغش أو الاحتيال، فإذا وقع فى الخفاء أو عن طريق الخداع فإنه يخضع عندئذ لأحكام القانون الجنائى الوطنى وفى ضوء هذه العناصر تعرف المادة ٢٩ من معاهدة لاهاى الملحققة سنة ١٩٠٧ الجاسوس بأنه «ذلك الذى يقوم بممارسات فى الخفاء أو عن طريق الخداع أو التكر بهدف البحث أو الحصول على المعلومات داخل منطقة العمليات الحربية بهدف نقلها إلى الخصم الذى يتسمى إليه».

(٢) Détourbe (Robert); l'Espionnage et la Trahison, thèse paris 1897, p18. "l'espionnage, consiste à rechercher chandestinement et avec l'intention de les communique a un gouvernement étranger toutes espèce de renseignements sur un gouvernement de nature á nuire á celui ci".

ربط التجسس بأفعال البحث عن المعلومات .

١٤٨ - يبدو واضحاً من تعريف ديتورييه أنه جعل التجسس محصوراً في نطاق ضيق من حيث الركن المادى، إذ يتحدد بأفعال البحث عن المعلومات، مما يعنى أن أى سلوك آخر لا ينطوى على فعل البحث عن المعلومات، لا يشكل جريمة تجسس، فالذى يقوم مثلاً بتسليم معلومات سرية إلى دولة أجنبية أو لأخذ عملائها دون أن يقوم هو بفعل البحث عنها، لا يعد جاسوساً. وهذا يؤدي بطبيعة الحال إلى إخراج حالات خطيرة من نطاق التجسس مع أنها تعتبر داخلة في صميم معناه القانونى، فالتجسس كما يقع بأى فعل من أفعال البحث عن المعلومات أو الأشياء السرية التى تهم الدفاع الوطنى بقصد تسليمها لدولة أجنبية، يمكن أن يقع من خلال أفعال أو صور أخرى مثل تسليم السر أو إفشائه أو إتلافه أو جعله غير صالح لأن ينتفع به، ففى مثل هذه الفروض هناك جريمة تجسس وذلك رغم أن الفاعل لم يقم بأى عمل من أعمال البحث عن السر (١).

تعليق قيام التجسس على شرط الخفاء والتكرار :

١٤٩ - يعتبر «ديتورييه» الخفاء أو التكرار عنصراً أساسياً فى قيام التجسس، وليس من شك فى أن هذا الشرط يتفق وأحكام القانون الدولى المتعلقة بالتجسس (٢) لكنه لا يعتبر كذلك بالنسبة لأحكام القانون الجنائى، فالتجسس فى محيط قانون العقوبات وكما يمكن أن يتحقق من خلال استعمال الطرق الاحتيالية، يتحقق كذلك إذا لم يتم استعمال هذه الوسائل (٣)، فهذا العنصر - الخفاء أو التكرار - وكما يقول الأستاذ هيرت فى رسالته يمكن أن يؤدي إلى استبعاد العقاب على التجسس فى معظم حالاته (٤).

---

(١) انظر المادة ١٧١ / قانون عقوبات لىبى، ٨٠ عقوبات مصرى، ٢٥٥ عقوبات إيطالى، ١١/٤١١ عقوبات فرنسى الجديد.

(٢) Giuseppe Coscia, spionaggio, diritto internazionale. Novissimo Digesto italiano, Vol XVIII, 1980, P. 3.

ويعرف التجسس بأنه يتمثل فى أفعال التسلل إلى مناطق العمليات الحربية باستعمال الفش والخداع لتجميع معلومات معينة بقصد إرسالها إلى الطرف المعادى بعد ذلك.

(٣) shakra.y; op, cit. p53 (la condition de clandestinité, est la plus critiquable, car il n'est pas nécessaire que tous les espions se dissimulent; certains individus, sans se cache font des actes d'espionnage).

(٤) Hirt, op, cit, p56 (n'admettre que ceux qui se dissimulent serait enlever à la répression de l'espionnage. la majeure partie de sa portée).

## اشتراط تسليم السر إلى دولة أجنبية :

١٥٠ - أما العنصر الثالث الذى يتكون منه تعريف ديتورييه فهو يتمثل فى « الدولة الأجنبية » المستفيدة من السر المتحصل عليه، إذ لكى يكون هناك تجسس فيجب أن يرتبط الفعل المادى المكون له بنية تسليم السر إلى دولة أجنبية، وهذا هو التجسس فى معناه الضيق أو الدقيق.

ولكن هذا الشرط لم يعد يتلائم مع التطور الذى تتسم به ظاهرة التجسس الدولى فالتجسس الحديث ليس مجرد نشاط يهدف إلى جمع الأسرار لتسليمها بعد ذلك إلى دولة أجنبية معنية بهذه الأسرار، بل يمكن أن يتحقق التجسس من خلال صور أخرى لا يكون فيها تسليم السر إلى دولة أجنبية عنصراً من عناصر قيام الجريمة<sup>(١)</sup>.

## عدم تحديد طبيعة المعلومات :

١٥١ - يشير ديتورييه فى تعريفه إلى « كل أنواع المعلومات حول دولة معينة بقصد سرار بها »، وهذا بشكل فى الواقع عيباً كبيراً فى التعريف، لأنه يؤدى إلى اعتبار كل من يبحث عن أى معلومات حول دولة معينة جاسوساً حتى لو كانت هذه المعلومات تتعلق بالتاريخ أو الجغرافيا أو أى نوع آخر من المعلومات التى لا تتعلق بالدفاع الوطنى أو أمن الدولة، وكان يجب أن تكون المعلومات المتحصل عليها أو التى يجرى البحث عنها محدودة فى نطاق معين من المعلومات السرية التى تهم الدفاع الوطنى للدولة دون سواها<sup>(٢)</sup>، ويضاف إلى ذلك أن ديتورييه يشترط لقيام التجسس أن يترتب على تسليم تلك المعلومات إلحاق الضرر بالدولة المتجسس عليها دون أن يحدد ماهية المعلومات التى تضر بتلك الدولة أو ما هى شروط تحقق الضرر من انتهاك السر؟ وبذلك يتضح بجلاء أن تعريف ديتورييه

---

(١) ومن أمثلة ذلك ما كانت تنص عليه المادة ٦ من قانون قمع التجسس فى فرنسا على أنه « بعد جاسوساً، ذلك الذى يقوم بأعمال التصوير فى محيط به مؤسسات عسكرية دون أن يكون قاصداً بذلك توصيل هذه المعلومات السرية إلى دولة أجنبية ».

(٢) وفى ذلك يقول الأستاذ «هيرث» فى رسالته، المرجع السابق ص ٥٨

Si on suivait á la lettre notre auteur, il faudrait traiter d'espion l'individu que recherche les renseignements les plus banaux sur un pays dans les journaux ou dans un livre de géographie! car n'importe quelle information peut, dans des circonstances données, devenir de la plus grande importance pour le salut de l'Etat.



وحالات عديدة وخطيرة من دائرة التجسس، ومن أمثلة ذلك ما تنص عليه المادة (١٧١) من قانون العقوبات الليبي الذي تقضى بأنه «يعاقب بالإعدام كل من زود حكومة أجنبية أو أحد عملاؤها أو أى شخص يعمل لمصلحتها على أى وجه من الوجوه، وبأية وسيلة، بسر يتعلق بالدفاع عن البلاد أو أى سر مماثل له»

ولكن تجب الإشارة هنا أن تعريف الأستاذ لويواتشان وأن كان منتقداً من خلال منظور القانون الجنائي، فإنه جاء متفقاً مع أحكام القانون الدولي، خاصة مع معاهدة لاهاى لسنة ١٩٠٧ التى تعرف الجاسوس فى مادتها (٣٠) بأنه «كل من تحصل خفية أو تنكراً أو بإدعاءات كاذبة، أو حاول الحصول بهذه الوسائل على معلومات ضمن منطقة عمليات دولة محاربة بغية إيصالها إلى دولة أخرى معادية»<sup>(١)</sup>. على أن التجسس بهذا المعنى ينحصر فقط فى أعمال جمع المعلومات التى يقوم بها المحاربون فى ميدان الحرب دون سواها<sup>(٢)</sup>.

## المطلب الثانى

### التعريف التقليدى للتجسس الدولى

#### جوهر التعريف :

١٥٤ - يقوم التعريف التقليدى للتجسس على أساس مراعاة الخصائص الذاتية للقانون الجنائى التى تميزه عن غيره من بقية فروع القانون الأخرى، ولهذا فإنه أسقط من الحساب العناصر التى يعتد بها القانون الدولى فى تكوين التجسس، وهى العناصر التى تأثر بها شراح القانون الجنائى فى الماضى وعلى النحو الذى تعرضنا له قبلاً.

ونقسم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص أولهما للتعريف التقليدى فى الفقه الفرنسى ونتناول فى ثانيهما التعريف بالتجسس فى الفقه العربى.

---

(١) Art 30 de le règlement annexé à la convention IV de la Haye du 18 octobre 1907, "l'espion est l'individu qui agit clandestinement ou déguisé ou sous de faux prétextes, recueille ou cherche à recueillir des informations dans la zone d'opérations d'un belligérant, avec l'intention de communiquer les renseignements à la partie adverse".

وبناء على هذا النص عرف الفقيه الفرنسى بول فوشى التجسس بأنه "est considéré comme espion l'individu qui secrètement, sous un déguisement ou sous un faux prétexte, cherche à se procurer des informations qu'il se propose de communiquer à l'ennemi".

Paul Fiauchille, Traité de droit international public, T11. guerre et neutralité, Paris 1921, no 1100 p148.

Vitu(A), Obs sur cass crim 30 Mai 1969. R. S. C., 1969 - 4 - 869.

(٢)

## الفرع الأول

### التعريف التقليدي للتجسس في الفقه الفرنسي

تقسيم :

١٥٥ - تناول هنا أهم التعريفات التقليدية للتجسس في الفقه الفرنسي، والتي يمكن لنا إجمالها في ثلاثة وهي :

١ - تعريف العلامة رينيه جارو.

٢ - تعريف الأستاذ هيرت.

٣ - تعريف الأستاذ جان ريمون.

أولا : تعريف العلامة رينيه جارو :

١٥٦ - يعرف جارو التجسس بأنه «يتمثل في الحصول أو تجميع معلومات سرية حول السياسة والمواد العسكرية والتنظيم الدفاعي أو الهجومي لدولة أجنبية وتسليم هذه المعلومات إلى حكومة أجنبية أخرى أو لمن يعمل لحسابها بمقابل أو مجاناً»<sup>(١)</sup>.

تقدير تعريف جارو :

١ - مزايا التعريف :

١٥٧ - يجمع تعريف جارو، وكما يلاحظ عديد من المزايا، أهمها :

١ - لا يشترط التعريف لقيام التجسس المعاقب عليه، توافر الخفاء أو التكرار أو التستر، فالتجسس، كما يقع باستعمال هذه الطرق، يمكن كذلك أن يتم في العلانية، وبدون استعمال أية وسائل احتيالية.

٢ - يتجاوز تعريف جارو المفهوم القديم للتجسس الذي كان سائداً في التشريعات القديمة والذي يربط بين تجريمات التجسس بزمان الحرب أو بقيام حالة العداء ولهذا فإن التجسس كما يقع في زمن الحرب، يمكن كذلك أن يقع في زمن السلم.

٣ - حدد جارو في تعريفه المحل الموضوعي والقانوني لتجريمات التجسس، بالمعلومات

---

Garraud, (R) Traité du droit pénal français. 2<sup>e</sup> édition T111 p535 "l'espionnage (١) consiste à obtenir ou à recueillir des informations plus ou moins secrètes sur la politique, les ressources militaires, l'organisation défensive ou offensive des Etats étrangers et à livrer ces renseignements soit à titre gratuit, soit à prix d'argent à un autre gouvènement".

السرية التي تتعلق بالجوانب العسكرية والخطط الحربية وأساليب الدفاع والهجوم. ولهذا فإن نطاق التجسس بذلك يكون منضبطاً من الناحية الموضوعية.

ب - عيوب تعريف جارو :

١٥٨ - لم يسلم تعريف العلامة جارو من النقد، خاصة من النواحي التالية :

١ - أن تعريف جارو يشترط لقيام التجسس أن يكون هناك فعلاً متتاليان، الأول يتمثل في البحث عن المعلومات، والثاني يتعلق بإعطاء أو تسليم هذه المعلومات إلى دولة أجنبية.

وهذا يعنى أنه إذا تخلف أحد هذين الفعلين فلا نكون بصدد جريمة تجسس دولي، فالذى يقوم فقط بفعل البحث عن الأسرار المتعلقة بالسياسة أو المصادر العسكرية، لا يعتبر جاسوساً إذا لم يقوم بفعل إعطاء هذه الأسرار إلى دولة أجنبية. كذلك الأمر بالنسبة لمن يقوم فقط بفعل إعطاء المعلومات السرية إلى دولة أجنبية استقلالاً، فإنه لا يعتبر جاسوساً، لأنه يشترط لقيام التجسس حسب تعريف جارو أن يكون هناك ثمة تتابع بين الفعلين، فعل البحث عن السر، ثم فعل إعطائه بعد ذلك (١).

وليس من شك أن جريمة التجسس تقوم من الوجهة القانونية والموضوعية سواء اجتمع هذان الفعلان، أو لم يجتمعا، فتوافر أحدهما يكفى لقيام التجسس المعاقب عليه، لأن كل فعل منهما مستقل عن الآخر، والقانون يجرم فعل البحث عن السر المتعلق بأمن الدولة ودفاعها الوطني دون أن يعلق هذا التجريم على قيام فعل آخر، كما يجرم القانون فعل إعطاء هذا السر إلى من ليس له الحق في حيازته بصفة مستقلة عن فعل البحث عنه أو الحصول عليه، ولا يشترط القانون لتجريم أى منهما أن يقع الفعلان على التوالي.

ويرتبط الأستاذ روتيه على شرط التتابع في تعريف جارو أنه «لكى يكون هناك تجسس، فيجب أن يكون هناك تسليم بعد الحصول على المعلومات، فإذا تحصل شخص على معلومات سرية وظل محتفظاً بها وقتاً في انتظار من يعطيه أكثر مقابل لهذه المعلومات، لا يعتبر جاسوساً» (٢).

٢ - كما وجه النقد لتعريف جارو أنه جاء بتعداد ناقص ولا يستجيب إلى التطورات

---

(١) P·aul engneng Zolo; les atteintes a la sûreté de l'Etat.1989 Op, Cit P.77.

(٢) Routier, Fernande; l'Espionnage et la Trahison en temps de paix et en temps de guerre, thèse, poitiers, 1913, p15.

الملاحقة التي تتسم بها ظاهرة التجسس الدولي، ومن هنا يمكن القول بأن تعريف جارو يضيق كثيراً من نطاق التجسس المعاقب عليه، ويحصره في الميدان العسكري أو السياسي<sup>(١)</sup>، ولا يستوعب التجسس الاقتصادي أو الصناعي أو العلمي<sup>(٢)</sup>.

٣ - وأخيراً نشير إلى أن تعريف جارو أغفل بصورة واضحة التجسس المرتكب عن طريق الخطأ أو سوء التقدير، لأنه وبحسب التعريف، لا وجود للتجسس إلا إذا كان عمدياً وهذا لا يطابق سياسة المشرع في تجريم التجسس الدولي المرتكب سواء مع توافر القصد الجنائي أم بدونه. فالموظف الذي يفشى أسرار الدفاع الوطني بسبب سقطات لسانه، فيلتقطها من يبلغها للجهات الأجنبية خليق أن يعاقب، رغم أنه لم يتعمد نقل أو إذاعة أو إفشاء تلك المعلومات إلى من نقلت إليه، لكنه ارتكب خطأ، وحرى بصاحبه أن يخضع للعقاب، كذلك من يهمل في حفظ هذه الوثائق السرية التي أوكلت الدولة أو إحدى السلطات المختصة إليه بأمر حفظها، فيتسبب بهذا الإهمال في سرقتها أو إيصالها إلى دولة معادية أو غير معادية<sup>(٣)</sup>.

ولعل قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ يعتبر أول تشريع جنائي في فرنسا ينص على تجريم الإهمال أو الخطأ أو سوء التقدير أو الرعونة التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو انتزاع المعلومات أو الأشياء السرية التي تهم الدفاع الوطني والأمن الخارجي للدولة<sup>(٤)</sup>.

ثانياً : تعريف الأستاذ هيرت :

١٥٩ - يعرف الأستاذ «هيرت» التجسس بأنه «فعل إعطاء أو الحصول أو نشر أو البحث عن أشياء أو مكتوبات أو وثائق أو معلومات سرية عن الوضع العسكري، الدبلوماسي، الاقتصادي التي تهم الدفاع الوطني أو الأمن الخارجي للدولة بقصد إيصالها إلى شخص ليست له صفة أو إلى عميل دولة أجنبية»<sup>(٥)</sup>.

---

(١) على أن جارو في مرحلة لاحقة قد تنبه إلى ذلك فأعاد صياغة التعريف بما يتلائم مع المتغيرات المستجدة التي طرأت على ظاهرة الجاسوسية الدولية فعرف التجسس بأنه «كل فعل يقوم به أجنبي للحصول على الوثائق أو المعلومات السرية الخاصة بالموارد العسكرية وتنظيمات الدولة الهجومية أو الدفاعية ووضعها السياسي أو الاقتصادي بقصد تسليم هذه الأسرار إلى حكومة أجنبية أخرى. جارو - الطبعة الثالثة، ١٩١٦ رقم ١١٨٨ ص ٥٢١.

(٢) Shakra, yousif, op, cit, p53 et. "la restriction de l'espionnage au domaine militaire, ou à la "situation politique et économique" nous paraît indéfendable et ne répond plus aux exigences de l'heure actuelle".

(٣) أ.د محمد الفاضل، المرجع السابق، ص ٤٢٦. مازي، المرجع السابق، رقم ٨٦٥ ص ٢٣١.

(٤) المادة ٤ من قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ بشأن قمع التجسس في فرنسا.

(٥) Hirt; Op, Cit, P. 61 et 62 "l'espionnage est la fait de tout individu qui livré, se procure, divulgue ou recherche en vue de les livrer à une personne non qualifiée à cet effet ou à l'agent d'un gouvernement étranger les objets, écrits, documents ou renseignements secrets d'ordre militaire, diplomatique ou économique intéressant la défense national ou la sûreté extérieure d'un Etat".



تعريف الاستاذ «هيرت» :

أ - مزايا التعريف :

١٦٠ - تجنب التعريف مواطن الضعف التي شابت تعريف جارو، فهو من جهة وسع من نطاق التجسس من حيث الركن المادى الذى يمكن أن يأخذ عدة صور متعددة، كالإعطاء أو الحصول أو النشر أو البحث عن المعلومات السرية متى ارتبطت بقصد نقلها أو إيصالها إلى دولة أجنبية أو إلى شخص يعمل لحسابها، فكل صورة من هذه الصور تشكل جريمة قائمة بذاتها.

وهذا التعريف من جهة أخرى وضع تعداداً للمعلومات السرية التي تمثل بدورها الركن المفترض في تجريمات التجسس، بعد أن راعى خصائص التجسس الدولى الحديث، وهذه المعلومات حسب تعريف الأستاذ «هيرت» مرتبطة بفكرة الدفاع الوطنى والأمن الخارجى للدولة. ويعتبر هذا الربط تقدماً كبيراً فى التعريف القانونى للتجسس الذى لم يعد قاصراً على المسائل العسكرية، كما كان ذلك سائداً فى الماضى، بل تشعب وأصبح يمس مصالح حيوية يتركز عليها الدفاع الوطنى للدولة، كالمصالح السياسية والاقتصادية والصناعية والتكنولوجية<sup>(١)</sup>.

ب - عيوب التعريف :

١٦١ - رغم أن تعريف «هيرت» يمثل تطوراً بالمقارنة بما سبقه من تعريفات، لكنه مع ذلك تعرض للنقد من عدة وجوه :

١ - تعريف الأستاذ هيرت يفتقر إلى خاصية أساسية يجب توافرها فى صيغة التعريف العلمية، وهى خاصية الاختصار والإيجاز، فالتعريف لكى يكون تعريفاً علمياً، يجب أن يكون موجزاً ومختصراً، ومعبراً فى نفس الوقت عن فكرته الرئيسية، حيث يجب ألا يكون مطولاً، كما هو حال التعريف الذى نتناوله بالدراسة، والذى جاء متجاوزاً حد الاختصار.

وهذا العيب قد تنبه إليه الأستاذ هيرت، حيث أشار إلى أن عنصر الاختصار فى التعريف مفقود ولكن ذلك كان كما يرى ضرورياً للوصول إلى الدقة المطلوبة فى التعريف<sup>(٢)</sup>.

---

(١) هنرى ليكليرك، قانون العقوبات الجديد، المرجع السابق، ص ٢٢٢.

(٢) Hirt, op, cit, p62. "la qualité de brièveté semble manquer à notre définition. nous avons pour excuse la complexité de l'espionnage moderne..".

٢ - ورغم أن التعريف ربط مباشرة بين جرائم التجسس وبين فكرة الدفاع الوطنى والأمن الخارجى للدولة، لكنه تجاهل صور أخرى من التجسس كتلك التى تتمثل فى أفعال الإغلاف أو التعيب أو الإفساد التى تقع لهذه الأسرار وغير ذلك من الأفعال التى تؤدى إلى الحيلولة دون الانتفاع بها كلياً أو جزئياً، ومثل هذه الأفعال تدخل فى التكوين القانونى للتجسس الدولى، لأنه يستوى من حيث الواقع أن يفقد السر أهميته عن طريق الاطلاع عليه أو نقله إلى دولة أجنبية، أو عن طريق إغلافه أو تعيبه. ففى مثل هذه الحالات قد حدث تعيبه فى محتوى السر نفسه، بحيث أفقده قيمته وأهميته، وصار بذلك غير ذى جدوى<sup>(١)</sup>.

٣ - كما وجه النقد إلى تعريف «هيرت» لأنه لم يتناول السلوك المادى المرتكب عن طريق الخطأ أو الإهمال، حيث يتضح أن التجسس حسب هذا التعريف لا يكون إلا عمدياً، فى حين أن هناك صور عديدة وخطيرة من التجسس يمكن أن تقع عن طريق الإهمال<sup>(٢)</sup>.

٤ - وعيب أخيراً على تعريف هيرت أنه أغفل أمراً على قدر كبير من الأهمية فى التعريف، وهو جنسية الفاعل، أى أنه لم يتعرض لصفة مرتكب الجريمة، ومن ثم أمكن القول طبقاً لهذا التعريف أن فعل التجسس يمكن أن يقع من المواطن الذى تربطه بدولته رابطة الولاء والانتماء «رابطة الجنسية» وكذلك يمكن أن يقع من الأجنبى الذى لا تربطه بالدولة التجسس عليها أى علاقة لمعنوية، وهذا مما لم يعد مقبولاً منذ زمن طويل، لا سيما فى الفقه الفرنسى الذى ترجع إليه أسبقية الاهتمام بالتمييز والفرقة بين المواطنين وبين الأجانب فيما يتعلق بتجريمات التجسس فى القانون الوضعى، بل أن المشرع الفرنسى نفسه قد تبنى بهذا التمييز منذ مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩، وأكد عليه أكثر من مرة، ولا سيما فى قانون العقوبات الجديد، حيث نص فى المادة (٤١١ - ١) على أن أفعال التجسس التى ترتكب من الأشخاص الذين تربطهم بالدولة رابطة الجنسية والانتماء تعتبر خيانة، وإذا ارتكبت من الأجانب، فإنها تكون تجسساً<sup>(٣)</sup>.

---

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصرى - حول المادة (٨٠).

(٢) انظر المادة (١٨٥)، عقوبات ليبيا، والمادة (٨٢) عقوبات مصرى، والمادة ١٩٢ عقوبات مغربى، و(٢٥٩) عقوبات إيطاليا، و(١٠/٤١٣) عقوبات فرنسى للجهاد.

(٣) ومع أن الأستاذ هيرت قد عدل فى صيغة هذا التعريف بصورة جزئية لكنه لم يعط لمسألة الجنسية أى اعتبار فى الصيغة الجديدة المعدلة حيث عرف التجسس بأنه «فعل أى شخص الذى يسلم أو يوصل إلى شخص ليست =/»

ولعل الأستاذ هيرت نفسه كان من أبرز الذين دعوا إلى مثل هذه التفرقة، حيث أشار مرات عديدة إلى ذلك في رسالته، وقال :

«إن التجسس ليس إلا سلوك الأجنبي، فإذا صدر من مواطن، فلا يعتبر تجسساً، وإنما يعد خيانة»<sup>(١)</sup>.

ثالثاً : تعريف الأستاذ جان ريمون :

١٦٢ - يعرف الأستاذ جان ريمون التجسس على النحو التالي :

«يكون متهماً بالتجسس كل شخص، الذي بعد أن يتعرف أو يتحصل على أشياء، وثائق، بيانات سرية تهم الدفاع الوطني، وكذلك التنظيمات والاكتشافات الصناعية أو خطط التعبئة الاقتصادية والصناعية للبلاد، يقوم بإعطائها أو توصيلها أو إفشاءها، سواء بهدف الربح أو لأي هدف آخر، لأي عميل لجهة أجنبية، أو لأي شخص ليس له حق التعرف عليها»<sup>(٢)</sup>.

تقدير التعريف :

١٦٣ - هذا التعريف وكما يلاحظ هو تعديل لتعريف العلامة جارو، غاية ما في الأمر أنه وسع فقط في نطاق التجسس الدولي من حيث موضوعه ومن حيث الركن المادى، فمن حيث الموضوع تضمن التعريف الأشياء والوقائع التى تشكل سر الدفاع

---

=/له صفة فعلية، أو إلى عميل حكومة أجنبية، أو محاولة الحصول، أو إفشاء أو البحث عن الأشياء أو المهرات أو الوثائق أو البيانات السرية عن الوضع العسكري أو الدبلوماسى أو الاقتصادى التى تهم الدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة، ويبدو أن الأستاذ هيرت أراد بذلك أن يكون التعريف منسجماً مع نصوص القانون الفرنسى فى ذلك الوقت، لا سيما قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ المتعلق بقمع التجسس. انظر، هيرت، المرجع السابق، ص ٢٥٠.

(١) Hirt, op,cit,p112." la trahison c'est bien la méconnaissance du devoir de fidélité d'un national envers son pays, c'est l'acte du français la même acte commis par un étranger constitue l'espionnage, Bref la trahison c'est l'acte du français, l'espionnage ce lui de l'étranger".

(٢) jean Raymond; op, cit,p21 "se rend coupable de délit d'espionnage,toute personne,qui après avoir eu connaissance ou s'être procuré des objets,documents,renseignements secrets intéressant la défense nationale ainsi que les organisations, inventions, fabrications du plan de mobilisation économique et industrielle du pays,les livre,communiquent ou divulgue soit par esprit de lucre, soit pour tout autre motif à un agent de l'Etranger,au à une personne non qualifié pour en connaitre ".

الوطنى والتي تتفق مع تطور التجسس فى الوقت الحاضر، والذي يشمل جوانب اقتصادية وصناعية وعسكرية.

ومن حيث الركن المادى وسع من صور النشاط الإجرامى المرتكب بحيث تشمل أفعال التعرف أو الحصول على السر. وهذا هو فقط ما أدخله الأستاذ «جان ريمون» من تعديل فى تعريف جارو. وفيما عدا ذلك بقت أوجه النقد التى سبق وأن تعرض لها التعريف الأخير قائمة، لاسيما تلك التى تشترط أن يكون هناك تنابع بين فعل التعرف أو الحصول على السر، وبين فعل الإعطاء أو التبليغ أو الإفشاء بعد ذلك.

## الفرع الثانى

### تعريف التجسس الدولى فى الفقه العربى

تمهيد :

١٦٤ - لم يتضمن أى تشريع عربى تعريفاً للتجسس، كما أن أغلب الفقهاء والشرح العرب تجنبوا الخوض فى مثل هذا الموضوع الصعب والدقيق، رغم أن جرائم التجسس تعتبر أخطر الجرائم المنصوص عليها فى التشريعات العربية .

ومع ذلك فقد حاول بعض الفقهاء أن يتصدى لهذه المسألة، ويمكن إجمال هذه المحاولات فيما يلى :

أولا : تعريف الدكتور يوسف الشقرة :

١٦٥ - يعرف الدكتور يوسف الشقرة التجسس بأنه «فعل أى شخص الذى يسعى إلى تسليم أو إيصال معلومات أو وثائق إلى شخص غير موصوف، أو إلى عميل دولة أجنبية، أو يدخل أو يحاول الدخول إلى مكان محظور. أو سرقة أو الحصول على تلك المعلومات أو الأشياء أو الذى يقوم بإذاعتها بدون مبرر، والتى يجب أن تظل سرية مراعاة لمصلحة أمن وسلامة الدولة»<sup>(١)</sup>.

---

(١) shakra, yousif; op. cit, p56. "l'espionnage est le fait de tout individu qui, dans le dessein de livrer ou de communiquer des renseignements ou des documents à une personne non qualifié ou à l'agent d'un gouvernement étranger, s' introduit ou tenté de s'introduire dans un lieu dont l'accès est interdit, ou encore qui soustrait se procure ou les ayant en sa possession, communique ou révèle sans motif légitime, les objets, documents ou informations devant réster secrets dans l'intérêt de la sécurité de l'Etat".



وأهم ما يمكن ابداءه من ملاحظات حول هذا التعريف يتمثل فيما يلي :

١ - لعل أول ما يلاحظ على هذا التعريف تأثيره الواضح بالأسلوب الذى اختطه المشرع السورى فى معالجة جرائم التجسس، فهو من جهة قد اشتمل على مختلف الصور التجسسية فى التشريع السورى، والتي يمكن تحديدها فى أفعال الدخول أو محاولة الدخول إلى الأماكن المحظورة للحصول على أشياء أو وثائق أو معلومات يجب أن تظل سرية حرصاً على سلامة الدولة أو سرقة هذه الأشياء أو الوثائق أو المعلومات، أو الاستحصال أو إفشاؤها أو إبلاغها دون سبب مشروع<sup>(١)</sup>.

ومن جهة أخرى لم يجعل من الجنسية عنصراً من العناصر التى تدخل فى تعريف التجسس الدولى، وهذا ما يتفق مع خطة المشرع السورى فى تجريمات التجسس.

٢ - يضاف إلى ذلك أن تعريف الدكتور الشقرة حدد المحل القانونى للتجسس «فى الأشياء أو المعلومات أو الوثائق السرية المتعلقة بسلامة الدولة» ولكنه لم يبين المقصود بسلامة الدولة، وهل هى السلامة الداخلية أم السلامة الخارجية؟ ذلك لأنه قد توجد حالات عديدة يمكن أن ترتكب فيها الأفعال الواردة فى التعريف، ولكنها لا يمكن أن توصف بأنها من قبيل التجسس الدولى المعاقب عليه، ومن ذلك على وجه التحديد الجرائم الواقعة على أمن الدولة من جهة الداخل والتي تؤدى إلى الإضرار بسلامة الدولة، ولهذا كان يجب أن يحدد التعريف المصلحة المحمية فى تجريمات التجسس بصورة دقيقة وأن يربطها بالسلامة الخارجية للدولة، وذلك لأن المعلومات أو الأشياء أو الوثائق السرية التى تتعلق بسلامة الدولة من جهة الداخل لا تخضع لأحكام التجسس الدولى فى أى صورة من الصور إذا ما وقع عليها اعتداء أو انتهاك، لأن المحل القانونى للتجسس الدولى يتركز على كل ما له صلة أو علاقة بالأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة باعتبارها شخصاً من أشخاص القانون الدولى<sup>(٢)</sup>.

٣ - وأخيراً فإن هذا التعريف رغم أنه جاء مطولاً، ويفتقر إلى ميزة الاختصار لا ينطبق على كل صور التجسس المعروفة، بل حتى تلك المنصوص عليها فى القانون السورى، فهو قد حصر جرائم التجسس فى نطاق الجرائم العمدية. أما الأفعال التى ترتكب عن طريق الخطأ وتؤدى إلى وقوع انتهاك السرفائنها لا تدخل فى مفهوم التجسس حسب هذا التعريف<sup>(٣)</sup>.

(١) المواد من ٢٧١ إلى ٢٧٤ من قانون العقوبات السورى.

(٢) وهذا ما يعبر عنه بعض الفقه الإيطالى بالبعد الدولى لواقعة التجسس. انظر : باولو بيزا، المرجع السابق، ص ٦ وما بعدها.

(٣) وفى ذلك نص المادة ٢٧٣ / ٤ من قانون العقوبات السورى على أنه «إذا لم يؤخذ على أحد الأشخاص السابق ذكرهم إلا خطأ غير مقصود كانت العقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين».

ثانياً : تعريف الدكتور مجدى محمود حافظ :

١٦٦ - يعرف الدكتور مجدى محمود حافظ التجسس بأنه «سعى أى شخص أجنبى صوب الحصول على أسرار الدولة أو تسليمها لأية جهة خارجية متى كان ذلك يؤدى إلى الإضرار بمصلحة الدولة»<sup>(١)</sup>.

تقدير التعريف :

١٦٧ - لعل أهم ما يتصف به هذا التعريف هو أنه جاء مختصراً ومتضمناً لكلمات معبرة مثل كلمة «سعى أى شخص أجنبى»، فهذه الكلمة تشمل بدون شك كل صور الركن المادى الإيجابى للتجسس باختلاف أنواعه.

كما أن هذا التعريف يتبنى الوجهة الفقهية الفرنسية فيما يتعلق بوصف التجسس، بأنه فعل لا ينسب إلا إلى أجنبى، ولهذا فقد حدد صفة مرتكب الفعل بأنه شخص أجنبى، فإذا كان مواطناً فإن الفعل يأخذ وصفاً آخر غير التجسس<sup>(٢)</sup>.

ولكن يعاب على هذا التعريف أنه من جهة قد وسع من نطاق المحل القانونى للتجسس بحيث يؤدى إلى اعتبار أفعال الحصول على أسرار الدولة المتعلقة بأية مسألة، ولو لم تتعلق بالدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة، داخلة فى مفهوم التجسس الدولى.

وكان يجب أن تحدد نوعية معينة من الأسرار التى تدور حولها حركة التجسس الدولى، وهى الأسرار التى يحميها القانون لاعتبارات أمن وسلامة الدولة على الصعيد الدولى.

ويلاحظ من جهة أخرى أن هذا التعريف يحصر الركن المادى للتجسس فى إطار السلوك الإيجابى دون السلوك السلبى، فالتجسس عن طريق الامتناع عن أداء واجب أو التزام قانونى أو لائحى غير متصور حسب ما تؤدى إليه دلالة ألفاظه.

كما أنه يضيق من نطاق التجسس بحيث يجعله محصوراً فى دائرة الجرائم العمدية ومن ثم فالتجسس المرتكب خطأ أو إهمالاً غير متصور كذلك.

(١) الدكتور مجدى محمود محب حافظ، المرجع السابق، ٢٤٠.

(٢) وتجب الإشارة هنا إلى أن القانون المصرى لا يمتد فى قيام التجسس بجنسية الفاعل. فالجريمة يمكن أن تقوم سواء كان فاعلها مصرياً أم أجنبياً، وهذا على خلاف السائد فى بعض التشريعات الأخرى كالقانون الفرنسى والقانون المغربى وستناول هذه المسألة بشئ من التفصيل فيما بعد.

ثالثاً : تعريف الأستاذ سعد الأعظمي :

١٦٨ - يعرف الأستاذ سعد الأعظمي التجسس بأنه «نقل أو إفشاء خبر أو أى أمر من الأمور التي تعتبر سراً من أسرار الجمهورية العراقية، وكان من شأن ذلك الإضرار بالمصلحة الوطنية والقومية للقطر العراقي والأمة العربية إلى جهة خارجية أو داخلية، سواء كان ذلك لقاء منفعة أو بدونها»<sup>(١)</sup>.

ويمكن إبداء الملاحظات التالية حول هذا التعريف :

١ - أن هذا التعريف يضيق من نطاق الركن المادى للتجسس الدولى، ويحصره فى صورة نقل أو إفشاء سر الدولة إلى جهة خارجية أو داخلية، وهذا يعنى أن الأفعال الأخرى بخلاف النقل أو الإفشاء، لا تدخل فى معنى التجسس، مثل فعل البحث عن السر أو فعل إفساده أو تزويره.

٢ - لم يحدد على وجه دقيق ما هية الأسرار التي تدخل فى تكوين المحل القانونى للتجسس المعاقب عليه، وإنما استعمل عبارة واسعة هى «أسرار الجمهورية العراقية» وهذا المصطلح يشمل بطبيعة الحال كل الأسرار التي تهتم الدولة فى أى مجال وفى أى موضوع<sup>(٢)</sup>.

٣ - كما أنه استعمل عبارة «إلى جهة خارجية أو داخلية» وهذا يؤدي فى الواقع إلى غموض فى التعريف، لأنه إذا كان من المسلم به أن التجسس الدولى يقوم أساساً على تمكين دولة أجنبية أو جهات خارجية من الحصول أو معرفة أسرار الدولة المتجسس عليها فإن تسليم هذه الأسرار إلى جهة داخلية، لا يمكن أن يشكل تجسساً فى كل الأحوال، إلا إذا كانت هذه الجهة هى أداة لإحدى المنظمات أو المصالح الأجنبية، وعندئذ لا يمكن اعتبارها جهة داخلية، لأن كل الجهات أو المنظمات أو التجمعات الأخرى التي تعمل فى أغراض التجسس. فى داخل الدولة لمصلحة ولحساب قوى خارجية، تأخذ حكم الجهات الأجنبية.

(١) سعد الأعظمي، التجسس فى التشريع العراقي، الموصل، دار الكتب للطباعة والنشر، ١٩٨١ ص ١٩.

(٢) ونجيب الإشارة هنا إلى أن المادة ١٨٨ عقوبات عراقى تنص على أنه «يعتبر من أسرار الدفاع :- ١- المعلومات الحربية والسياسية والاقتصادية والصناعية التى هى بحكم طبيعتها لا يعلمها إلا أولئك الذين لهم صفة ذلك، والتي تقتضى مصلحة الدفاع عن البلاد، أن تبقى سراً على من عداهم. ٢ - المكاتبات والمحرمات والوثائق والرسوم والخرائط والتعليمات والصور وغيرها من الأشياء التى قد يؤدي كشفها إلى إنشاء معلومات مما أشير إليه فى الفقرة السابقة».

٤ - وأخيراً نلاحظ أن التعريف وضع عنصراً أساسياً لقيام التجسس الدولي يتمثل في أن تكون الأسرار المنقولة، ضارة «بالمصلحة الوطنية والقومية للقطر العراقي والأمة العربية» وهذا يعني أن التجسس لا يقوم إلا إذا كان هناك ضرر قد لحق بالمصلحة الوطنية والقومية للقطر العراقي والأمة العربية في وقت واحد، وهذا يؤدي في حقيقة الأمر إلى عدم قيام التجسس المعاقب عليه في معظم الحالات، لأن واقعة الضرر بالأمة العربية يصعب إثباتها أو التدليل عليها، كما أن هذا الضرر يكون مشكوكاً فيه في حالة ما إذا كانت الأسرار قد نقلت إلى دولة عربية أخرى، يضاف إلى ذلك أن مصطلح الأمة العربية يعبر عن مفهوم سياسي، ويصعب قبوله في نطاق القانون الجنائي الذي يقوم على التحديد الدقيق للمعاني والألفاظ في ضوء قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات، خاصة وأن الأمة العربية موزعة على العديد من الأقطار وقد تكون هناك مصالح إقليمية متعارضة فيما بينهما، مما يجعل من العسير تحديد المصلحة القومية للأمة العربية في إطار قواعد التجريم والعقاب.

غير أنه يجب علينا مع ذلك أن نعترف هنا أن الدفاع الوطني والأمن الخارجي لأية دولة عربية ليس دائماً أحادي الجانب، بل هو في معظم الظروف والأوقات يعتمد على الأمن القومي العربي في مجموعه، والذي يشكل كل لا يتجزأ، والمساس بأي جزء منه يعتبر ماساً بالكل، ولما كانت جرائم التجسس هي أخطر الجرائم التي تهدد الدفاع الوطني والأمن الخارجي لكل دولة عربية كل على حدة، فإنه كان من الضروري تقرير حماية جنائية للأمن القومي العربي في التشريعات الجنائية عن طريق تجريم الأفعال المضرة بهذا الأمن بصرف النظر عن الدولة المجنى عليها، فكل جريمة تجسس تقع على أي دولة عربية يجب اعتبارها كما لو وقعت على كل الدول العربية الأخرى متى كان التجسس قد وقع لحساب دولة أجنبية، فالذي يرتكب جريمة تجسس ضد العراق لمصلحة دولة أجنبية، تجب محاكمته في سوريا إذا ما تم القبض عليه فيها بتهمة التجسس ضد سوريا وطبقاً لأحكام القانون السوري.

ومثل هذا التجريم ليس غريباً أو شاذاً بالنسبة لقواعد القانون الجنائي، فهناك صور مماثلة له في جميع التشريعات الوطنية، ومها القوانين العربية، التي تعتبر جرائم التجسس التي ترتكب ضد دولة حليفة كما لو ارتكبت ضدها، ومن ثم تخضع لنفس العقوبات المنصوص عليها في القانون، ولكن هذا التجريم لا يقوم إلا في حالة وجود معاهدات تحالف أو وفقاً لشروط معينة (١).

(١) وفي ذلك تنص المادة (١٨٩) بند سادساً عقوبات / لمبي على أنه «إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في =/=



## الفرع الثالث

### التعريف الحديث للتجسس الدولي

#### جوهر التعريف الحديث للتجسس الدولي :

١٦٩ - بعد أن ثبت أن مختلف التعريفات التقليدية للتجسس كانت قاصرة وغير مطابقة للمدلول القانوني للتجسس الدولي الحديث الذي يتسم بالتجدد والتشعب، اتجه بعض الفقه إلى تعريف التجسس من خلال الإحاطة بجوانبه المتعددة في ضوء التطورات التي لحقت التشريع الجنائي حول تحديد مضمون التجسس.

فالتجسس حسب هذا الاتجاه هو كل نشاط يقوم به أجنبي ويؤدي إلى وقوع ضرر بأحد المقومات الأساسية لوجود الدولة، وذلك بقصد تحقيق مصلحة جهة أجنبية<sup>(١)</sup>.  
وأهم التعريفات التي تدخل في هذا الصدد هي تعريف بيير هوغني وكلود ديفيس وريمون جولييه.

#### أولا : تعريف الأستاذ بيير هوغني :

١٧٠ - يعرف الأستاذ بيير هوغني التجسس في كلمات موجزة بأنه « كل نشاط يقوم به أجنبي ويخدم به مشاريع أو مصالح أمة أجنبية »<sup>(٢)</sup>.  
ثانيا : تعريف الأستاذ كلود ديفيس :

التجسس عند كلود ديفيس يتمثل في كل فعل يقوم به أجنبي بقصد خدمة مصالح أو مشاريع بلاده أو دولة أجنبية أخرى، وذلك إضراراً بالدولة المتجسس عليها<sup>(٣)</sup>.

---

=/= هذا الباب ضد دولة حليفة زمن الحرب، اعتبرت في حكم الجرائم التي تقع على الدولة الليبية، أما في القانون المصري فتتنص المادة ٨٥ - أ - د - في فقرتها الأخيرة على أنه «يجوز بقرار من رئيس الجمهورية أن تبسط أحكام هذا الباب كلها أو بعضها على الأفعال المنصوص عليها فيه حين ترتكب ضد دولة شريكة أو حليفة أو صديقة»، بينما يأخذ القانون التونسي بمبدأ سرمان النصوص الجنائية الوطنية على الأفعال التي تقع إضراراً بدولة تربطها بالبلاد التونسية معاهدة تحالف أو وثيقة تقوم مقامها دون أن يعلق ذلك على قيام حالة الحرب أو على صدور قرار أو مرسوم بذلك من السلطات، وهذا ما يقضى به الفصل ٦٢ - مكرر عقوبات تونسى الجديد.

(١) Jacques - Bernard Herzog. Espionnage. Encyclopédie juridique. Dalloz. 1953.p980.

(٢) Hugueney (p); Traite théorique et pratique de droit pénal et procédure militaire deuxième supplémentaire, paris, 1940, p50 "l'espionnage est l'acte par lequel un étranger favorisé par ses agissements les entreprises d'une nation étrangère".

(٣) Devise (claud), "Espionnage" encyclopedie juridique Dalloz-Répertoire de droit pénal et de procédure pénal, paris, T11, 1968 - mis à jour, 1995 n.1 p14 "L'espionnage peut être défini "l'acte par lequel un étranger favorise par agissements les entreprises d'une nation étrangère nuisibles la France".

ثالثاً : تعريف الأستاذ ريمون جويليه :

١٧١ - يعرف الأستاذ ريمون جويليه التجسس بأنه «سلسلة من الوقائع يرتكبها أجنبي بهدف الإضرار بالدفاع الوطنى، كالتخابر مع دولة أجنبية أو تسليم أراضي من الإقليم الوطنى أو مواد أو معدات مخصصة للدفاع الوطنى أو وثائق سرية تهم الدفاع عن البلاد»<sup>(١)</sup>.

تقدير التعريف الحديث للتجسس الدولى :

١٧٢ - للتعريف الحديث عدة مزايا تتمثل فيما يلى :

١ - التجسس فى ضوء هذا التعريف لم يعد قاصراً على أفعال البحث أو التقصى عن الأسرار العسكرية أو الاقتصادية أو السياسية، - أو الحصول عليها أو تسليمها أو إفشاؤها أو إذاعتها، - سواء - كان ذلك عمداً أم خطأ - إلى دولة أجنبية أو إلى أى شخص يعمل لمصلحتها. بل أصبح التجسس بمثابة وصف قانونى لفئة من الجرائم المحددة، لفئة معينة من المجرمين، فقيماً يتعلق بفئة الجرائم، فهى محددة بالأفعال والأنشطة التى تضر بالأمن الخارجى للدولة أو بدفاعها الوطنى، لتحقيق امتياز لأمة أجنبية<sup>(٢)</sup>.

أما عن فئة المجرمين، فإن التعريفات الحديثة تحصر وصف التجسس على الجرائم التى يرتكبها الأجانب، فإذا ارتكب هذه الجرائم مواطن فإنها تأخذ وصف آخر وهو وصف الخيانة. فعنصر الجنسية يعتبر على قدر كبير من الأهمية فى التعريف الحديث للتجسس الدولى<sup>(٣)</sup>.

---

(١) Guillien (Raymond) et Vincemt jeau; Lexique de termes juridique Paris. Dalloz, 5ed. 1981 P186.

(٢) وفى الفقه الإطالى يعرف الأستاذ «أرتورو سانتورو» التجسس بأنه «تمثل فى القيام بأعمال الحصول على معلومات حساسة تتعلق بالسياسة الداخلية أو الخارجية للدولة والتى تخص مجال الأمن الوطنى، وذلك بقصد إيصال هذه المعلومات إلى دولة أجنبية أو إلى عملاء هذه الدولة أو لأى شخص يعمل لحسابها، انظر أرتورو سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٩٤ من ١٧٩.

(٣) ولكن تجب الإشارة هنا إلى أن هذه الأهمية التى تعطى للفرقة بين المواطن والأجنبي قاصرة فقط على عدد محدود من التشريعات، على رأسها القانون الفرنسى، والقانون الجزائرى والمغربى. ولكن هذه الأهمية ليس لها وجود فى عدد آخر من التشريعات ومن بينها القانون الليبى والقانون المصرى، وكذلك القانون الإطالى، على أن ذلك لا يحول دون اعتبار الجنسية ظرفاً مشدداً بالنسبة للمواطنين فى هذه القوانين وظرفاً مخففاً بالنسبة للأجانب.

انظر فى هذا المعنى حكم محكمة أمن الدولة العليا المصرية الصادر فى ٣١ أغسطس ١٩٩٧ فى الدعوى رقم ١٣٦/١٩٩٧ وكذلك حكم هذه المحكمة فى القضية المعروفة بقضية الجاسوسية الكبرى، بتاريخ ١٢ أغسطس ١٩٧٢، المرجع السابق، ص ٦٥ وما بعدها وقد ورد فى أسباب هذا الحكم «إن هذه المحكمة =/=

٢ - كما أن التعريف الحديث لا يحصر التجسس الدولي في زمن الحرب فقط، فالتجسس المرتكب في زمن السلم يعتد به ويعاقب عليه سواء بسواء، كما وأن الخفاء أو التستر أو التنكر أو استعمال الوسائل الاحتيالية، أو غير ذلك، لا يمثل شرطاً أو ركناً في التكوين القانوني للتجسس، إذ لا يشترط طبقاً لهذا التعريف أن تكون الأفعال المرتكبة قد تمت عن طريق أي من تلك الوسائل الاحتيالية أو غيرها من الوسائل الأخرى.

٣ - وأخيراً يلاحظ أن التعريف الحديث لم يضع تعديداً للمعلومات أو الوثائق أو الأشياء السرية التي تشكل المحل القانوني للتجسس، وهذا التعداد يكاد يكون سمة مشتركة بين مختلف التعريفات القديمة أو التقليدية.

وليس من شك في أن وضع تعداد مهما كان شاملاً للمعلومات أو الأشياء أو الوثائق التي تدخل في حكم السراحمى جنائياً لاعتبارات الدفاع الوطني، لا يمكن أن يكون كافياً أو كاملاً إلا نسبياً وبصورة مرحلية ومؤقتة، نظراً لما تتسم به ظاهرة التجسس الدولي من تطور وتجدد. ومن أجل ذلك تجنب التعريف الحديث وضع قائمة أو تعديداً لما يعتبر سراً من الأسرار، وأخذ عوضاً عن ذلك بمعيار موضوعي ثابت، وهو معيار الضرر الذي يلحق الدولة المتجسس عليها، أو معيار الاستفادة التي تجنيها الدولة الأجنبية المتجسسة، فإذا ما نجم عن الفعل ضرراً بالأمن الوطني للدولة أو دفاعها القومي يعد الفعل من قبيل التجسس المعاقب عليه.

كذلك ينظر إلى هذا الفعل بذات الوصف إذا ما قرب عنه تحقيق مصلحة أو امتياز لدولة أجنبية، وذلك متى كان مرتكب الفعل بطبيعة الحال في كلتا الحالتين شخصاً أجنبياً، ليست له صفة المواطن.

وهذه العناصر الأساسية التي تدخل في تكوين التعريف الحديث للتجسس الدولي تتمشى مع تطور التشريع الفرنسي في مسيرته الطويلة نحو حماية الدولة من مخاطر التجسس، وخاصة مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ الذي أرسى ولأول مرة في القانون الفرنسي معيار التمييز بين التجسس والخيانة، وحدد الأفعال التي تدخل في حكم التجسس،

---

=/ في معيار تقدير العقوبة قد ارتأت الأخذ بما سار عليه القضاء عندنا في هذا الخصوص من أن مركز الأجنبي في هذا الأمر غير مركز المصيرى الوطنى أو العربى بالنسبة لوطنه أو وطنيته. فالأجنبي لا يحمل بين جنبيه العاطفة الوطنية ولا الإحساس بالذود عن الوطن والشعور بحقه عليه. مما يكون سبباً في تخفيف العقوبة بالنسبة للمتهمين لأنهما أجنبيان غريبان لا يشعران قبل هذا الوطن العربى بما يشعر به المواطن العربى.....



وتلك التي تدخل في حكم الخيانة وذلك من طريق معرفة جنسية الفاعل وكان لأحكام هذا المرسوم تأثيره الواضح والعميق في بلورة وتشكيل التعريف الحديث للتجسس الدولي في الفقه الفرنسي<sup>(١)</sup>.

### عيوب التعريف الحديث للتجسس الدولي :

١٧٣ - يمكن أن يوجه النقد للتعريف الحديث من عدة وجوه :

١ - أنه اعتمد على معيار واسع وغير منضبط لنطاق التجسس، يتمثل في النشاط الذي يقوم به الأجنبي لخدمة مصالح ومشاريع أمة أجنبية، ومؤدى ذلك أن الأجنبي الذي يقوم بأى نشاط لمصلحة دولة ما، سواء في المجال المدني أو التجاري أو الاجتماعى أو العلمى أو حتى الطبى، أو ما يماثل ذلك يعتبر جاسوساً. وهذا ما لا يقر به أحد، خاصة في هذه المرحلة التي تشهد عسراً جديداً في العلاقات الدولية، ولضغوطات التعاون الدولي المشترك بين مختلف الدول في شتى الميادين، ولعدم وجود دولة في هذا الوقت تستطيع أن تحقق اكتفاء مطلقاً أو أن تعيش بمنعزل عن العالم الآخر.

ولهذا فإنه لو أخذنا حرفياً بالتعريف الحديث للتجسس، فإن هناك العديد من صور التبادل التجارى والاقتصادى والعلمى الدولي يمكن أن تدخل في معنى التجسس وذلك لأن مثل هذه الصور تحقق مصلحة ونفعاً لمشاريع دولة ما على حساب دولة أخرى. وكان يجب أن يأخذ التعريف الحديث للتجسس بمعيار الضرر الذي يلحق بالدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة من جراء انتهاك السراحمى.

٢ - أن التعريف الحديث للتجسس وكما سبق القول يقوم على أساس من فلسفة التجريم التي انتهجها المشرع الفرنسى فى مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩، فيما يتعلق بالحماية اللازم تقريرها جنائياً لمصلحة الدفاع الوطنى للدولة فى مجموعته.

ولكن هذه الفلسفة بدورها قد تجاوزها القانون الفرنسى فى مرحلته الراهنة، ويتضح ذلك من تبنى المشرع الفرنسى لفكرة جديدة وبديلة عن فكرة الدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة التي يركز عليها التعريف الحديث، والفكرة الجديدة التي أخذ بها قانون العقوبات الجديد هي فكرة المصالح الأساسية للأمة والدولة<sup>(٢)</sup>.

Garçon, op, cit, No46 P249.

(١)

Donnedieu de vabres; Traité de droit criminel et de legislation pénale comparee, 3édition paris 1947, No209. P124 "avant le décret - loi du 29 juill 1939, la distinction enter la trahison et l'espionnage était des plus confuse. Elle est désormais très simple.....".

"les intérêt fondamentaux de nation"

(٢)

وقد أخذ المشرع الفرنسى فى القانون الجديد بمصطلح «الأعتداء على المصالح الأساسية للأمة» للتعبير عن جرائم الخيانة والتجسس والمساس بأسرار الدفاع الوطنى المنصوص عليها فى الباب الأول من الكتاب الرابع من ذلك القانون.

أنظر فى ذلك : Henri leclerc, Le nouveau Cod pénal, Paris Éditions du seuil, 1993. P. 222.



ويرى بعض الفقه أن فكرة المصالح الأساسية للأمة التي أخذ بها القانون الفرنسى أخيراً، هي أكثر شمولاً واتساعاً من الفكرة القديمة التي تقوم على الدفاع الوطنى، فهي تتضمن بالإضافة إلى الفكرة التقليدية «التوازن فى وسطه الطبيعى ومحيطه البيئى والعناصر الأساسية للمقدرات العلمية والاقتصادية والموروثات الحضارية للأمة»، والتجسس بهذا المعنى لا ينحصر فى الميدان العسكرى أو السياسى ولكنه يمتد إلى الصناعة والتجارة والعلوم والتكنولوجيا وغير ذلك مما يساهم فى تشكيل قوة وصمود الأمة والدولة<sup>(١)</sup> فهي بذلك أكثر وضوحاً ودقة وكمالاً من الفكرة القديمة.

### محاولة إعطاء تعريف للتجسس :

١٧٤ - بعد أن استعرضنا فيما سبق مختلف التعريفات التي استهدفت تحديد المدلول القانونى للتجسس، وبيننا مزايا وعيوب كل منها، واتضح لنا أنه من الصعب الوصول إلى تعريف دقيق ومنضبط للتجسس، وذلك بسبب تطوره وتشعبه ولكونه يمس جوانب متغيرة ومتجددة، سواء كانت هذه الجوانب سياسية أم عسكرية أو اقتصادية، بل وقد تكون اجتماعية أو معنوية أحياناً<sup>(٢)</sup>. ومع ذلك فإننا وعلى ضوء دراسة وتحليل العناصر القانونية والموضوعية التي تساهم فى تشكيل التجسس الدولى على النحو الذى تقدم يمكننا تعريف التجسس بأنه «كل نشاط يقوم به أجنبى، يكون من شأنه انتهاك أو خرق قواعد المحافظة التي تحيط بالأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى».

### خصائص التعريف المقترح :

١٧٥ - يتسم التعريف الذى أعطيناه للتجسس بما يلى :

١ - أنه ربط بين النشاط المكون للتجسس الدولى وبين قواعد أو تدابير المحافظة التي تحيط

---

(١) Frédéric, Desportes et François le Guehec, Présentation des dispositions du nouveau code pénal, (loi n°92. 6831 à 92 - 682 du 22 juillet 1992), la semaine juridique, Edition Générale n 41.7 octobre 1992. J.C.P, 435

(٢) أ.د محمد مصطفى القللى، فى المسئولية الجنائية، (القاهرة، مطبعة جامعة فؤاد الأول ١٩٤٨) ص ٩٣. ونفس المعنى كذلك حكم محكمة أمن الدولة العليا المصرية فى الدعوى رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٢ المعروفة بقضية الجاسوسية الكبرى الصادر بتاريخ ١٢ أغسطس ١٩٧٢ المرجع السابق ص ٢٨ و ٦٢ وقد أشارت المحكمة فى أسباب حكمها إلى أن النشاط التجسس لم يعد يقتصر على الجانب العسكرى، لأنه مع ظهور الشعب كعنصر أساسى فى حياة الدول أصبح الإهتمام كبيراً بالروح المعنوية للشعب.

الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى . وبذلك فإن هذا التعريف قد فصل بصورة واضحة بين جرائم التجسس التى تقع أو تدور حول الأسرار السياسية أو الاقتصادية أو العسكرية أو غيرها من الأسرار التى تتعلق بالدفاع الوطنى وبين الجرائم الأخرى التى تمس الدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة، كجريمة التخابر مع دولة أجنبية أو إلقاء الدسائس لديها لدفعها إلى العدوان .

٢ - رأينا فى التعريف المقترح ما تتصف به ظاهرة التجسس الدولى من تطور وتشعب، ولهذا جاء على نحو يجعله شاملاً على مختلف الصور والأنشطة التى يمكن أن يتجسد فيها أو من خلالها فعل التجسس، فهو يتناول أفعال الحصول على السر أو تسليمه أو إفشائه للدولة الأجنبية أو لآى شخص يعمل لحسابها، أو إذاعته أو نشره، أو البحث عنه أو حيازة وسائل تصلح أو تساعد على انتهاكه أو الإقامة فى منطقة محظورة، أو غير ذلك من الصور والأفعال التى تدخل فى معنى التجسس، وذلك تأسيساً على أنها تمثل خرقاً أو انتهاكاً أو خروجاً على تدابير وقواعد المحافظة على سر الدفاع الوطنى<sup>(١)</sup> .

٣ - تضمن التعريف المقترح شرطاً مؤداه أنه يجب أن تكون هناك صيانة للسر المتعلق بالدفاع الوطنى، وأن تأخذ هذه الصيانة شكلاً ملموساً يتمثل فى مجموعة الإجراءات التى تتخذها السلطات المعنية فى الدولة بقصد المحافظة على ذلك السر، وهذا يعنى أنه يجب أن يكون السر محرراً ومؤمناً عليه بحيث لا يستطيع من ليست له صفة فى العلم به الحصول عليه

---

(١) ومع ذلك تجب الإشارة إلى أن ربط التجسس بالأفعال المضرة أو للماسة بحرمة الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى أو الأمن الوطنى للدولة، إنما يكون فقط فى إطار دول متعائلة فى التطور والقوة والإسكانيات، غير أن الواقع الدولى قد كشف أن هناك صوراً جديدة من التجسس قد ظهرت بسبب التباين أو الاختلاف أو التفاوت السياسى والاقتصادى والعلمى بين الدول. فالتجسس الذى يقع على دول العالم الثالث - خاصة الدول العربية والإفريقية - ليس هو كالتجسس الذى يقع على الدول المتقدمة، إذ ليس من المتصور أن تكون لدى دول العالم الثالث أسراراً تجهلها الدول المعنية بها، ولكن التجسس الذى يقع على هذه الدول يستهدف تعميق فجوة التخلف الاجتماعى والاقتصادى، ومقاومة أية حركة للبناء أو التقدم وجعل هذه الدول أسيرة الفاقة والاضطرابات والحروب الوهمية والخلافات التى نستنزف ما يمكن أن يكون متاحاً لديها بفعل الطبيعة. والحيلولة دون تحقيق أى استفادة من مصادرها أو مواردها الطبيعية وإشاعة الجمود والمرض والهأس فى مجتمعات هذه الدول، ولا يمكن تحقيق هذه الأغراض إلا باللجوء إلى الخونة والجواسيس من أبناء هذه الدول الذين يقومون بذلك وفق مخطط معين وبرنامج معد مسبقاً غاية الأساس ألا تتقدم شعوب هذه الدول إلى الأمام ولو بخطوة واحدة.

ومعنى ذلك أن التجسس يختلف من دولة لأخرى، وإن كانت السمة الغالبة عليه أنه يستهدف المساس بكيان الدول وأمنها ووجودها السياسى عن طريق المساس بأسرارها العسكرية والاقتصادية والسياسية والعلمية.

أو مجرد الوصول إليه أو معرفة محتواه إلا بموجب شكليات محددة مقدماً وتدخل إيجابى من تلك السلطات المكلفة بالمحافظة على السر، أما إذا لم تكن هناك إجراءات أو تدابير خاصة بحماية سر الدفاع من الانتهاك أو الاختراق، وكان من الممكن بالنسبة لكل من يريد معرفة السر أن يصل إليه أو يحصل عليه أو يلم بمضمونه، فإن السر فى مثل هذه الحالة لا يعد سراً ولا يجب أن يكون كذلك.

٤ - ركزنا فى التعريف الذى قدمناه «كمحاولة» على «المحل القانونى للتجسس»، أو ما يمكن أن يطلق عليه بالركن المفترض فى جريمة التجسس الدولى، وذلك بتحديد هذا الركن بالأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى أى تلك المعلومات أو البيانات أو الأساليب أو المناهج أو البرامج أو غير ذلك من الأشياء التى يجب بقاؤها سرية لمصلحة الأمن الخارجى للدولة<sup>(١)</sup>.

٥ - أن التعريف المقترح يتسع ليشمل العمليات المعقدة والمتطورة التى تقوم بها أجهزة التجسس الحديث كالأقمار الصناعية أو الطائرات أو السفن المعدة للتجسس، أو عن طريق الأجهزة الالكترونية التى تستعمل فى هذا المجال.

٦ - وتدخل فى نطاق التجسس طبقاً للتعريف المقترح، الجرائم العمدية والجرائم غير العمدية، فالتجسس كما يمكن أن يرتكب عن قصد، يمكن كذلك أن يرتكب نتيجة الخطأ أو التقصير أو الرعونة، أو مع تجاوز القصد أو مع الاحتمال<sup>(٢)</sup> ويضاف إلى ذلك أن

---

(١) وبناء على ذلك فإن الأفعال التى تستهدف العدوان على الأسرار المتصلة بالسلطات أو الأجهزة أو الهيئات الحاكمة فى الدولة - أياً كانت التسمية التى تطلق عليها - لا تدخل فى مفهوم التجسس الدولى، إذا كانت تلك الأسرار تتعلق بطريقة أو كيفية ممارسة هذه الأجهزة للمهام المنوطة بها، أو تملك هذه السلطات أو خروجها على قواعد القانون أو الأخلاق، وعلى ذلك لا يمكن أن نطلق وصف الجاسوس على ذلك الذى يكشف إلى الغير معلومات سرية حول قيام حكومة معينة باستعمال التعذيب أو سوء المعاملة لمعارضيه، أو انتهاكها لحقوق الإنسان، وذلك على النحو السائد فى العالم الثالث - وفى مقدمته كثير من الدول العربية، وذلك لأن مثل هذه الأسرار لا تمت بأى صلة بالدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى، فهى لا تمس الدولة فى وجودها أو كيانها وإنما هى معلومات تتعلق بممارسات غير مشروعة للسلطات أو الأنظمة الحاكمة.

(٢) يراد هنا بتجاوز القصد الحالة التى يهدف فيها الفاعل إلى ارتكاب فعل معين فيقع فعل آخر، كما لو قام شخص مؤتمن على السر بإفشائه لشخص آخر، حباً للظهور، فينقله هذا الأخير إلى دولة أجنبية.

أما الخطأ مع التوقع فيمنى وقوع حدث غير مقصود، وإن كان الجانى يتوقعه من فعله، كما فى حالة قيام المؤتمن على السر بتركه إياه دون اتخاذ التدابير والإجراءات الواجب القيام بها لحماية السر، مما يمكن الغير من الاطلاع على السر أو معرفة محتواه أو سرقة أو إنساده.

التعريف المقترح يتناول التجسس المرتكب عن طريق السلوك الإيجابي والتجسس المرتكب عن طريق السلوك السلبي.

٧ - وقد أخذنا في الاعتبار - في هذا التعريف - أن جرائم التجسس هي جرائم لا تقع إلا من شخص له صفة «الأجنبي»، فإذا وقعت من مواطن، فإنها تأخذ وصف الخيانة وليس التجسس<sup>(١)</sup>.

وأخيراً راعينا في هذا التعريف أن يكون موجزاً بقدر الإمكان، وألا يترتب على ذلك ما يمس بالمضمون القانوني والموضوعي للتجسس، وذلك حتى يكون هذا التعريف معبراً عن الخصائص المتجددة والمتشعبة والمتطورة لظاهرة التجسس.

### المطلب الرابع

#### تعريف التجسس في التشريعات الجنائية

تمهيد :

١٧٦ - القاعدة العامة في معظم التشريعات الجنائية، تتمثل في عدم وجود تعريف للتجسس، إذ تركت مهمة تعريف التجسس للقضاء والفقه اعتماداً على أن التجسس ذو طبيعة متجددة ومتغيرة ومتشعبة، وهو بهذا يابى أن يلم به تعريف دقيق وكامل.

وفيما يلي نتناول موقف بعض هذه التشريعات من مسألة التعريف بالتجسس.

#### أولاً : تعريف التجسس في التشريع الفرنسي :

١٧٧ - على الرغم من أن المشرع الفرنسي أولى جرائم التجسس جل اهتمامه منذ زمن بعيد، وتجلى ذلك بأن أفرد له قانوناً مستقلاً، تمثل أولاً في قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦،

---

(١) على أن التفرقة بين الخيانة من ناحية، وبين ارتكاب الجريمة من مواطن، وبين التجسس من ناحية أخرى وتكون حين يرتكب الجريمة ذاتها أجنبياً - باستثناء حمل السلاح فلا جريمة فيه من جانب - إنما هي تمييز في تسمية ذات الجريمة بحسب ما إذا كان فاعلها مواطناً أو أجنبياً، وهذا التمييز راجع إلى مجرد اللوق في تخير الاسم المناسب للمسمى، ولا يتعلق به أي أثر قانوني ما، فالجريمة واحدة والعقاب عليها واحد، سواء وقعت من مواطن أو من أجنبى، والعقاب على التجسس من جانب الأجنبى واجب وجوب العقاب على الخيانة من جانب المواطن، على الرغم من أن المغزى الأدبي للجريمة يختلف بحسب ما إذا كان صاحب السلوك مواطناً أم أجنبياً، فيكون أشع في الحالة الأولى منه في الحالة الثانية انظر : أ.د. رمسيس بهنام، القسم الخاص في قانون العقوبات، (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٧٤)، ص ١٢.



وثانياً قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤، وأجرى عدة تعديلات جوهرية تضمنت مختلف القواعد والأحكام التي تتعلق بالتجسس الدولي في قانون العقوبات القديم لعل أبرزها ما تضمنه مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ ومرسوم ٤ يوليو ١٩٦٠ ثم أخيراً أفرد له فصلاً مستقلاً في قانون العقوبات الجديد هو الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الرابع والذي جاء تحت عنوان «في الخيانة والتجسس».

إلا أن المشرع الفرنسي لم يتطرق بصورة مباشرة للتعريف بالتجسس، وذلك خشية أن يؤدي ذلك إلى عدم خضوع صور أو أفعال تجسسية جديدة لمثل هذا التعريف، إن هي لم تتطابق مع مؤدى ذلك التعريف ومواصفاته، ولكنه ترك أمر ذلك للقضاء والفقه، فهما أكثر قدرة على مواكبة التطورات والمتغيرات التي تستجد في هذا المجال.

غير أن المشرع الفرنسي مع ذلك قد وضع مبادئ أساسية يمكن أن تساهم في تشكيل تعريف التجسس الدولي، وتساعد القضاء والفقه في معرفة أو تحديد المضمون القانوني للتجسس.

فطبقاً لنص المادة (٤/٤١١) من قانون العقوبات الجديد يمكن القول بأن التجسس هو «كل فعل يقوم به أجنبي ويؤدي إلى الإضرار بالمصالح الأساسية للأمة والدولة، والتي تتألف من أمنها واستقلالها وسلامتها الإقليمية وشكل نظامها الجمهوري، ومؤسساته ووسائل دفاعها، وعلاقاتها الدبلوماسية، وحماية الشعب داخل وخارج فرنسا والتوازن في وسطه الطبيعي ومحيطه والعناصر الأساسية في مقدراتها العلمية والاقتصادية وتراثها الحضاري»<sup>(١)</sup>.

ثانياً : تعريف التجسس في القانون الليبي :

١٧٨ - خلى قانون العقوبات الليبي من إيراد أى تعريف للتجسس، رغم أنه حرص على تسمية مختلف الجرائم المضرة بكيان الدولة، كما أنه حدد على نحو واضح الأفعال والصور التي تدخل في تكوين جريمة التجسس، وخصها بأشد العقوبات دون أن يأخذ بمصطلح التجسس للتعبير عنها<sup>(٢)</sup>.

(١) - Jean Larguier; droit pénal spécial, 8éd, 1994,cujas p225; Genevieve Giudicelli - delage; les crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique (Rev. Sc. Crim, 1993, p498 et suit.

(٢) أدخل المشرع الليبي جرائم تسليم أو إفشاء أو إفساد أسرار الدفاع الوطني تحت عنوان «إفشاء أسرار تتعلق بأمن الدولة لعملاء الحكومات الأجنبية أو الحصول عليها لغرض التجسس» وذلك ما عبرت عنه المادة (١٧١) من قانون العقوبات الليبي.

كما أنه لم يأخذ بالفكرة السائدة في التشريع الفرنسى بشأن التمييز بين صفة المواطن وصفة الأجنبي فيما يتعلق بمرتكب الفعل<sup>(١)</sup>.

وما ينطبق على القانون الليبي فى مسألة علم إيراد تعريف تشريعى للتجسس، يجرى على بقية التشريعات العربية الأخرى، ومن بينها القانون المصرى والقانون السورى والقانون العراقى<sup>(٢)</sup>.

## المبحث الثانى

### مفهوم الدفاع الوطنى

#### تمهيد وتقسيم :

١٧٩ - يرتبط التجسس الدولى فى العصر الحديث بفكرة الدفاع الوطنى على نحو وثيق حتى أنه يمكن لنا القول إن التجسس هو فى حقيقته كل نشاط يستهدف الإضرار بالدفاع الوطنى لدولة معينة بقصد تحقيق امتياز لمصلحة دولة أجنبية أخرى<sup>(٣)</sup> وذلك على النحو الذى سبق وأن تعرضنا له تفصيلاً فى المبحث الأول من هذا الفصل. وهذا يعنى أنه لا وجود للتجسس الدولى ما لم يكن هناك سلوك يستهدف العدوان على المقومات والركائز التى يعتمد عليها الدفاع الوطنى فى دولة معينة وفى فترة زمنية معينة أيضاً،

(١) وهذا أيضاً هو ما يأخذ به القانون المصرى وحدداً آخر من التشريعات العربية.

(٢) على خلاف معظم التشريعات الجنائية، أورد قانون العقوبات فى الاتحاد السوفيتى السابق، تعريفاً للتجسس فى المادة ٥٨ منه والتى تقضى بأن التجسس «يشمل كل فعل من أفعال تسليم أسرار الدولة التى يجب أن تبقى محبوبة أو متحكم عليها، أو اختلاسها أو جمعها بقصد تسليمها إلى الدول الأجنبية، أو للمنظمات المناوئة للثورة أو الأشخاص العادين ومعاقب على هذه الأفعال بالحرمان من الحرية مدة ثلاث سنوات على الأقل وبمصادرة الأموال كلها أو بعضها، وإذا نجم عن الفعل أو كان يمكن أن يتجم عنه نتائج خطيرة للغاية تؤذى مصالح الاتحاد السوفيتى، فإن العقوبة تبلغ حد أقصى تدير للدفاع الاجتماعى، وهو الإعدام، أو وصم الجانى بالصفة الشائنة «عدو الشعب»، والحكم بحرمانه من أن يكون مواطناً فى جمهوريات الاتحاد السوفيتى، وإبعاده نهائياً من إقليم الاتحاد، ومصادرة أمواله».

ويرى الفقيه الإيطالى «مانزينى» تعليقاً منه على هذا التعريف «إن تحديد مفهوم التجسس يخضع بشكل أساسى للمفاهيم الأساسية والمذهبية التى تتبناها الدولة فى فترة تاريخية معينة وذلك لأن الرغبة الملحة والجارفة لدى الأنظمة المتسلطة، الشمولية الطابع تدفع بها إلى تقرير حماية جنائية قصوى لكل العوامل التى تمثل بدورها عنصراً من عناصر وجود الدولة، والتى هى ليست إلا تلك الأنظمة فى حد ذاتها.

انظر مانزينى، الجرائم الموجهة ضد شخصية الدولة، المرجع السابق، رقم ٧٢٨ ص ٨.

(٣) يجر هوغنى، المرجع السابق، للملحق، ص ٥٠، هيرت، المرجع السابق، ص ٦٢.

فالمصلحة المحمية في جرائم التجسس تمثل في حقيقة الأمر في حق الدولة في الدفاع الوطني عن وجودها وكيانها. وهنا يثور السؤال - ما المقصود بالدفاع الوطني وما هي عناصره ومقوماته؟ ثم ما هي علاقته بالأمن القومي؟ وأخيراً ما هي صور الحماية الجنائية التي ينص عليها القانون للدفاع الوطني؟ وهذا ما سنحاول الإجابة عليه فيما يلي :

أولاً : تحديد معنى الدفاع الوطني :

١٨٠ - فكرة الدفاع الوطني هي فكرة حديثة نسبياً، إذ أنها ترتبط أولاً وقبل كل شيء بمفهوم الدولة المستقلة ذات الشخصية القانونية المنفصلة عن شخصية حكامها، وقد نشأت هذه الفكرة لتصبح أساساً ومرتكزاً لتحقيق أمن الدولة الخارجي، ووسيلة للحد من النشاطات المعادية للدول الأجنبية، وذلك عن طريق تجنيد مختلف قوى الأمة لمواجهة تلك الأنشطة<sup>(١)</sup> فالدفاع الوطني بذلك يعني «مجموع القوى التي تملكها الأمة والتي يمكن تسخيرها في الوقت المناسب لتحقيق الأمن القومي وحمايته ضد العدوان الخارجي أو مجرد التهديد به»<sup>(٢)</sup> فالدفاع الوطني بهذا الوصف يمثل جهاز المناعة الأول في جسد الدولة.

وقد أشارت المادة الأولى من مرسوم ٧ يناير ١٩٥٩ الخاص بتنظيم الدفاع الوطني في فرنسا إلى هذا المعنى بقولها «إن الدفاع الوطني يهدف إلى حماية أمن وسلامة الإقليم وحياة الشعب ضد كل أشكال العدوان في كل الظروف وفي كل الأوقات»<sup>(٣)</sup> ويتضح من هذا النص أن الدفاع الوطني يرتبط بالوسائل التي تدخرها الدولة بقصد حماية كيانها السياسي في مواجهة الأخطار أو التهديدات الخارجية، وسواء كانت هذه الوسائل مادية أو

---

(١) ولعل أول إشارة لمفهوم الدفاع الوطني هي تلك التي وردت في نص المادة الأولى من قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ المتعلق بالتجسس في فرنسا، حيث جرمت هذه المادة أفعال الحصول أو الإفشاء أو النشر أو التسليم التي تقع على المخططات أو المحررات أو الوثائق السرية التي تهم الدفاع الإقليمي أو الأمن الخارجي للدولة.

(٢) J. De stot; les Aspects divers de la défense nationale dans ses rapports avec le pouvoir civil, Encyclopédie De LA Défense Nationale, université d'Aix - Marseille, faculté de droit et des sciences économique D'Aix. (Paris, PUF, 1958) P87 et sut.

وانظر كذلك في الفقه العربي أ.د محمد طلعت الغنيمي، القانون الدولي العام - قانون الأمم زمن السلم - المرجع السابق ص ٢٨٢، وما بعدها ويرى بأن أول ما يشغل بال الدولة هو حرصها على سلامة شخصيتها الدولية من حيث أن هذه السلامة هي مفتاح أي حق يمكن أن تدعيه، فتحق الدولة في البقاء هو حقها في أن تفعل كل ما هو لازم لبقائها، ولذلك ركز فقه القانون الدولي على هذا الحق إلى حد جعله مصدراً للحقوق الأخرى.

(٣) Article 1 de l'ordonnance du 7 janvier 1959 "la défense a pour objet d'assurer en tout temps, en toute circonstances et contre toutes les formes d'agression, la sécurité et l'intégrité du territoire ainsi que la vie de la population"



معنوية، وسواء تعلقت بالموارد الاقتصادية أو الصناعية أو العسكرية أو العلمية أو السياسية<sup>(١)</sup> فالدفاع الوطنى بذلك يعتبر وسيلة الدولة فى صيانة وجودها بين الأمم الأخرى<sup>(٢)</sup>، وهو بهذا يتسم بخصائص تبرز أهميته وسمومكاته ولعل أهم هذه الخصائص تتمثل فى :

#### الخصيصة الأولى : الشمول :

١٨١ - وهى تعنى أن الدفاع الوطنى يشمل كل قطاعات الدولة والأمة معاً، إذ ليس هناك نشاط يمكن أن يكون خارج نطاق مخطط الدفاع الوطنى، أو أن يكون بعيداً عن الإهتمامات الأساسية للدفاع عن البلاد، لأن العدوان الخارجى أو مجرد التهديد به يقلق الدولة بكاملها ويفزع الأمة فى مجموعها، وهذا ما يضيف بدوره على الدفاع الوطنى سمة الشمول من خلال ما يتركز عليه من المقومات والعناصر التى تساهم بدور محدد فى مهمة المحافظة على الكيان السياسى للدولة<sup>(٣)</sup>.

#### الخصيصة الثانية : الدوام :

١٨٢ - إن شمولية الدفاع الوطنى تقتضى أن تكون مؤسساته ثابتة ودائمة، ولعل هذا ما عبر عنه المشرع الفرنسى فى النص السابق بقوله «فى كل الظروف وفى كل الأوقات»، وديمومة الدفاع الوطنى وبقاءه لا يتوقفان على وجود الصراع المسلح أو الحرب أو التهديد بالعدوان، لأن المفهوم الحديث للدفاع قد أسقط نهائياً التمييز التقليدى بين حالة الحرب وحالة السلم<sup>(٤)</sup>، خاصة فى ظل التحالفات السياسية والمتغيرات الدولية المتلاحقة التى يتولد عنها قيام حالة دائمة من الشعور بالخطر والإحساس بالتهديد<sup>(٥)</sup>، وهذا بدوره يفرض على الدولة أن تبني نظاماً دائماً دائماً للدفاع الوطنى<sup>(٦)</sup>.

---

(١) Michel Jeanin; la planification militaire, thèse, Paris, 1983, P40 et suit. Jean. (١)  
Pierre Boiven, l'organisation territoriale de la défense nationale, thèse, Paris, 1973, P127 et suit.

(٢) Hubert Haenel et René Pichon; la defense nationale - que sais je? (٢)  
(Paris, P.U.F, 1989) P40 et suit.

(٣) Jeanne Marie Piquemal; op cit., P14 "aucune des activités du pays ne peut rester étrangère aux préoccupations permanentes de défense; de nos jours, l'agression affecte la nation dans tout son ensemble et l'engage en bloc; ce la peut revêtir un aspect diplomatique, économique, social, même psychologique. l'expérience de la seconde guerre mondiale a démontré la véracité du célèbre adage "on fait la guerre avec toute la puissance de la nation".

(٤) André Vitu, la définition du secret de la défense nationale, OP. cit., P5 et suit.

(٥) Michel Jeanini; la planification militaire, OP, cit, P30 Jean - Pierre Boiven; (٥)  
l'organisation territoriale de la défense nationale, OP, cit, P54.

(٦) J. Picherot; L'ordonnance no. 59-147 du 7. Janvier 1959 portant organisation générale de la défense nationale, thèse, Nice, 1964, P. 17 et suit  
"....L'élargissement de l'objet de la défense nationale exige en second lieu, que son organisation soit permanente, la permanence de la defense n'implique pas que la guerre soit continuelle, mais simplement l'abandon de la distinction tranchée de temps de paix et du temps de guerre".



### المصلحة الثالثة : الدفاع الوطنى يمثل مصلحة قومية عليا :

١٨٣ - إن الدفاع الوطنى وبالنظر إلى أهدافه وغاياته يمثل على الدوام مصلحة قومية عليا تضى على طابع التفوق والسمو على غيره من المهام الأخرى التى تضطلع بها الدولة<sup>(١)</sup> ولعل هذه الحقيقة قد فرضت نفسها ليس فقط على المشرع العادى وإنما على المشرع الدستورى أيضاً، وذلك من خلال إسناد مهمة توجيه سياسة الدفاع الوطنى إلى أعلى السلطات فى الدولة مع تخويلها صلاحيات استثنائية تتفق مع طبيعة الرسالة السامية للدفاع الوطنى<sup>(٢)</sup> فكل حكومة - أياً كان شكلها الدستورى - تتمتع باختصاصات سيادية عند ممارسة المهام المحددة فى مخطط الدفاع الوطنى<sup>(٣)</sup>.

(١) ويراد بالمصلحة القومية المصالح المرتبطة بكيان الدولة وبقاؤها والتى تهدف إلى حماية استقلالها الوطنى، وهذه الفكرة قد حلت محل المفاهيم القديمة التى كانت تعبر عن الولاء أو التقديس للحكام فى العهود الماضية، غير أنه وبعد ظهور الدولة الحديثة وانزواء التعبيرات القديمة، كان لابد من حلول مفاهيم جديدة تعكس الولاء الجديد للدولة كشخص معنوى مستقل وقائم بذاته ومنفصل عن شخصية حاكميه، فكان تعبير «المصلحة القومية» أحد هذه المصطلحات الجديدة. ويلاحظ هنا أن المشرع الفرنسى فى قانون العقوبات الجديد المعمول به اعتباراً من أول مارس ١٩٩٤ قد أخذ بهذه الفكرة وذلك التعبير عن المصالح الأساسية للامة فى الدفاع الوطنى والاستقلال السياسى وسلامة التراب الإقليمى فى وجه العدوان الخارجى، وهذا ما تضمنته المادة ١٠/٤١ عقوبات، وذلك بعد أن هيئت فكرة أمن الدولة على النظام القانونى الفرنسى لمدة تزيد عن قرنين من الزمان (١٧٩١ - ١٩٩٤) وجاء المفهوم الجديد لمواكب التطورات السياسية والاجتماعية والاقتصادية والعلمية فى هذا العصر.

(٢) كما وأن الأعمال والإجراءات التى يتم إتخاذها فى نطاق مخطط الدفاع الوطنى تعتبر من الأعمال السياسية أو ما يصطلح عليه بأعمال السيادة، وهى أعمال لا تخضع لرقابة القضاء، لأنه وكما أشارت المحكمة الدستورية العليا المصرية فى حكمها الصادر فى ١٩ يونيو ١٩٩٣ فى الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٤ ق.د.، إلى أن استبعاد الأعمال السياسية من ولاية القضاء الدستورى، يأتى : تحقيقاً للاعتبارات السياسية التى تقتضى التأى بها عن نطاق الرقابة القضائية استجابة لدواعى الحفاظ على الدولة أو الذود عن سيادتها ورعاية مصالحها العليا - بسب طبيعة هذه الأعمال واتصالها بنظام الدولة اتصالاً وثيقاً أو بسيادتها فى الداخل أو الخارج - مما يقتضى منح الجهة القائمة بهذه الأعمال - سواء كانت هى السلطة التشريعية أو التنفيذية - سلطة تقديرية أوسع مدى وأبعد نطاقاً لمصالح الوطن وسلامته، دون تخويل القضاء سلطة التعقيب على ما تتخذه فى هذا الصدد، ولأن النظر فيها والتعقيب عليها يستلزم توافر ضوابط وموازن تقدير لا تتاح للقضاء، فضلاً عن عدم ملائمة طرح هذه المسائل علناً فى ساحاته. ومن ثم فالمحكمة الدستورية العليا وحدها هى التى تحدد - بالنظر إلى طبيعة المسائل التى تنظمها النصوص المطعون فيها - ما إذا كانت المسائل المطروحة عليها تعتبر من «الأعمال السياسية» فتخرج عن ولايتها بالرقابة على الدستورية، أو إنها لا تعتبر كذلك، فتبسط عليها رقابتها. - حكم المحكمة الدستورية العليا - المصرية - جلسة ١٩ يونيو ١٩٩٣ - قضية رقم ١٠ لسنة ١٤ المحكمة الدستورية العليا - الجزء الخامس، المجلد الثانى، الأحكام التى أصدرتها المحكمة الدستورية أول يوليو ١٩٩٢ حتى آخر يونيو ١٩٩٣ - رقم ٣١ ص ٧٦ وما بعدها.

Guérin; les Aspects scientifiques et techniques de la défense nationale; (٣) encyclopédie de la défense nationale, IV. OP,cit P397 et suit.

ومن أمثلة ذلك ما نص عليه المادة (١٨) من الإعلان الدستورى الليبي الصادر فى ١١ ديسمبر ١٩٦٩ والتى تنص على أن مجلس قيادة الثورة هو أعلى سلطة فى ليبيا، ويأمر أعمال السيادة العليا والتشريع ووضع السياسة العامة للدولة نيابة عن الشعب وله بهذه الصفة أن يتخذ من التدابير التى يراها ضرورية لحماية الثورة والنظام القائم عليها، وفى مصر تنص المادة ١٨٢ من الدستور الدائم الصادر فى سبتمبر ١٩٧١ على أن «ينشأ مجلس يسمى «مجلس الدفاع الوطنى ويتولى رئيس الجمهورية رئاسته، ويختص بالنظر فى الشؤون الخاصة بوسائل تأمين البلاد وسلامتها، وبين القانون اختصاصاته الأخرى». أما فى إيطاليا فإن القانون رقم ٨٠ الصادر فى ٢٤ أكتوبر ١٩٧٧ الخاص بتنظيم أسرار الدولة قد أناط برئيس مجلس الوزراء السلطة العليا والمسئولية السياسية فيما يتعلق بحماية المصالح الأساسية للدولة ومؤسساتها الدستورية ومراقبة تطبيق المعايير والضوابط التى تتم بمقتضاها تعيين أسرار الدولة وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من هذا القانون..

ولكن ليس معنى ذلك أن السلطة التنفيذية، ممثلة في الحكومة، تملك حرية التصرف المطلق في تحقيق أهداف الدفاع الوطنى بإرادتها المنفردة، لأن الصلاحيات المسندة إليها محددة في الدستور والقانون ومقيدة بمقتضيات الدفاع عن الأمة كما أن تفويض هذه السلطات بتلك الصلاحيات يرجع إلى طبيعة هذه السلطات وما تملكه من كفاءة ومقدرة على تسبيق كافة الوسائل والجهود الوطنية وتسخيرها في مخطط الدفاع الوطنى، فالحكومة هي بالفعل أكثر السلطات في الدولة قدرة وجدارة بالاضطلاع بتلك المهمة السامية والخطيرة. وهذا يتفق مع طابع السمو والسيادة التى يتسم بها الدفاع الوطنى الذى يتنافى مع فكرة التجزئة أو تقسيم الصلاحيات المنوطة بالجهاز الحكومى أو توزيع المسؤوليات، فذلك يتعارض مع ما تتسم به مهمة الدفاع الوطنى من السمو والدوام، وهذا يقتضى أن تكون السلطة التى تضطلع بأداء هذه المهمة مختصة على نحو انفرادى بكافة الصلاحيات التى يلزم القيام بها لتحقيق الأهداف والغايات المحددة في مخطط الدفاع الوطنى<sup>(١)</sup>.

على أنه يشترط أن تكون هذه الأهداف والغايات المنشودة ذات طابع قومى أو وطنى، بمعنى أن يكون الباعث عليها هو حماية الكيان السياسى للأمة فى مواجهة العدوان الخارجى أو خطر التهديد به<sup>(٢)</sup> وأن تكون التدابير التى تتخذها الحكومة فى هذا المجال، صادرة عنها بوصفها سلطة الحكم العليا، وليس باعتبارها سلطة إدارية<sup>(٣)</sup> وذلك لأن

(١) Jeanne - marie piquemal; OP, cit P12. "dans nos sociétés contemporaines, les gouvernement dispose entièrement de la défense nationale, ce monopole naturel est admis par tous. car une autre caractéristique de maison de souveraineté pouvoir être partagée. même les plus individualistes admettent que les gouvernement sont seuls qui ont les moyens d'assurer de la défense de la nation... si la défense nationale lui est attribuée, c'est parce qu' il est seul capable de coordonner tous les moyens et de les mettre en oeuvre".

G. Gérin: les Aspects scientifiques et techniques de la défense nationale, OP, cit, (٢) P399.

(٣) ومعنى ذلك أن الحكومة حين تمارس المهمة الموكولة إليها فى إطار مخطط الدفاع الوطنى، إنما تقوم بأعمال تتعلق بالسيادة العليا فى الدولة، بمقتضى السلطات المخولة إليها بموجب الدستور أو القانون وذلك لتحقيق الحماية الفعالة لأمن ولىكيان الدولة والذود عن سيادتها أو كما عبرت محكمة القضاء الإدارى الحصرية عن ذلك بقولها إن ما تتخذه الدولة من عمل سياسى عام للمحافظة على كيانها ومصالحها العليا تعتبر من أعمال السيادة، حكم محكمة القضاء الإدارى، جلسة ١٩ يناير ١٩٥٦ فى الدعوى رقم ٧/١٢ ق، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى، س ١٠ رقم ١٧٩ ص ١٥٨. أو أن أعمال السيادة الواردة فى القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة لا تصرف إلا إلى الأعمال التى تتصل بالسيادة العليا للدولة أو الإجراءات التى تتخذها الحكومة بمأهلها من السلطة العليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها فى الداخل والخارج (حكم =/ =

التدابير المتخذة في إطار مخطط الدفاع الوطني وسواء في مرحلة الإعداد أو التنفيذ، ذات طبيعة سيادية بحتة (١).

أما إذا لم يكن الغرض من هذه التدابير هو تحقيق حماية أمن الدولة الخارجي، فإننا لا نكون في هذه الحالة بصدد تدابير تتعلق بالدفاع الوطني، ولكن قد نكون إزاء إجراءات تتعلق بالأمن الداخلي، وهي في الغالب من الأحوال ذات طبيعة إدارية. ويترتب على ذلك أن جرائم التجسس أو الخيانة هي فقط الأفعال التي تستهدف العدوان أو المساس بالدفاع الوطني الذي هو وسيلة الدولة في تحقيق حماية كيائها ضد الأخطار الخارجية، أما الأفعال الأخرى التي تشكل مساساً بالنظام الداخلي للدولة فلا تدخل في نطاق تجريمات التجسس أو الخيانة، إلا إذا كان الهدف من هذه الأفعال هو تحقيق مصلحة دولة أجنبية (٢).

## ثانياً : عناصر الدفاع الوطني :

١٨٤ - العناصر أو المقومات التي يتألف منها الدفاع الوطني متعددة، ولا تنحصر في جانب معين دون غيره، فالدفاع الوطني في الدولة المعاصرة يتسم بأنه مركب شامل يتكون من

---

=/= محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٨ إبريل ١٩٥٠، مجموعة مجلس الدولة، السنة الخامسة رقم، ١٨٥ ص ٦٢٠. فضل هذه الأعمال أو تلك إنما هي أعمال وتدابير تصدر عن سلطان الحكم لا عن سلطة الإدارة. انظر حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٨ إبريل ١٩٥٠ - قضية رقم ١٦٦ - ح، مجموعة مجلس الدولة، السنة الرابعة، رقم ١٨٢ ص ٥٩٥.

(١) وفكرة الدفاع الوطني معروفة منذ القدم في النظام الإسلامي وذلك تحت معنى «الجهاد»، وهو فرض كفاية في حالة السلم أو عند وجود من يقوم بأداءه، وأساس الجهاد يكمن في رد العدوان والحفاظة على كيان المجتمع الإسلامي، ويستند على نصوص قاطعة الدلالة في وجوبه وفرضيته في القرآن الكريم والسنة الشريفة، ومن ذلك قوله تعالى : «يا أيها الذين آمنوا اصبروا وصابروا ورابطوا واتقوا الله» الآية رقم ٢٠٠ من سورة آل عمران وقوله تعالى «وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل، ترهبون به عدو الله وعدوكم وآخرين من دونهم لا تعلمونهم، الله يعلمهم» سورة الأنفال آية رقم ٦٠، وقوله تعالى «انفروا خفافاً وثقالاً وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم في سبيل الله» الآية رقم ٤١ سورة التوبة. وقول رسول الله ﷺ «الجهاد ماض منذ بعثني الله إلى يوم القيامة» وقوله كذلك «لكل أمة رهبانية ورهبانية أمتى الجهاد».

والجهاد بهذا المعنى هو وسيلة في يد السلطة العامة لحماية الدعوة أو الدفاع عن الدولة الإسلامية، وهو وسيلة متعقبة وليس وسيلة بطش أو تهديد للأمم الأخرى. على أن مفهوم الجهاد في التشريع الإسلامي يعتبر أكثر اتساعاً من مفهوم الدفاع الوطني في التشريعات الرضعية، وذلك لأنه لا ينحصر فقط في مقاومة العدوان الخارجي الذي تقوم به دولة أجنبية، ولكنه يشمل كذلك مقاومة الطغيان والاستبداد الداخلي الذي يمارس من قبل الحكام وأذنابهم ومن يلوذ بهم. أنظر في ذلك : الشيخ محمد أبو زهرة، نظرية الحرب في الإسلام، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الرابع عشر، ١٩٥٨ رقم ٩ ص ٦ وما بعدها، أ.د. وهبة الزحيلي، أثار الحرب في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية، بيروت، دار الفكر، ١٩٦٥ ص ٩٠ وما بعدها. أ.د. أحمد محمد الحوفي، الجهاد، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية، الكتاب السابع والخمسون، ١٣٨٩هـ - ١٩٧٠، ص ١٤ وما بعدها.

(٢) Di Falco, lo spionaggio politico Militare, nel nuovo codice penale "Riv. dir. e. (٢) proc. pen, Milano" 1931, P. 103.



مختلف قوى الأمة ومصادرها، وتأتى فى مقدمتها القوات المسلحة. بمختلف فروعها وأجهزتها ومرافقها، أو ما يمكن أن يعبر عنه الجانب العسكرى الذى يشمل كذلك قطاعات أخرى يناط بها واجبات محددة فى مخطط الدفاع الوطنى كالشرطة والحرس الوطنى، أوجهاز مكافحة التجسس الأجنبى.

على أن الدفاع الوطنى لا ينحصر فقط فى الجانب العسكرى، بل يشمل كذلك الجوانب الاقتصادية والصناعية<sup>(١)</sup> ويمتد - ليشمل النشاط التجارى والنقدى<sup>(٢)</sup> ويتجاوز ذلك إلى الدفاع المدنى<sup>(٣)</sup>. ومعنى ذلك أن الأسرار التى تمس الدفاع الوطنى قد تكون عسكرية أو صناعية أو سياسية أو اقتصادية أو علمية<sup>(٤)</sup> بل وقد تكون ذات طابع نفسى عندما يتعلق الأمر بالحالة المعنوية للشعب أو الجيش فى مواجهة المخاطر الأجنبية<sup>(٥)</sup>.

---

(١) Dominique Breillat; Défense nationale, Encyclopédie Dalloz, répertoire de droit pénal et de procédure pénale, T11, 1995. ne 57 P7 et suit. J. Beauvallet; les structures de la défense nationale R.D.N. octobre 1971, P. 1432., J.B. Herzog, Défense National, Encycl. D. Rep. dr. pén, T 1, 1953, P, 674 "on appelle défense national l'ensemble de conceptions, des institutions et des services qui ont pour objet d' assurer la protection de la nation contre les actes de force des Etats étrangers".

وتجب الإشارة هنا إلى أن المادة ١٨/٤ من قانون العقوبات الفرنسى القديم للمجلة بموجب المرسوم رقم ٥٩٣ - ٢٧ الصادر فى ٥ يونيو ١٩٧٢ كانت تضى حماية جنائية واسعة للمؤسسات والمشروعات الاقتصادية أو الصناعية العامة أو الخاصة، التى تهم الدفاع الوطنى، وتشمل هذه الحماية الأجهزة والإدارات والمعدات المادية، وكذلك الأبحاث والدراسات أو أسرار التصنيع التى تتعلق بتلك المؤسسات أو المشروعات.

(٢) Frédéric Despotes et Francis le Gunehec présentation des dispositions du nouveau code pénal (lois n.92 - 683 à 92 - 682 du 22 juill et 1992) J.C.P no 41, 7 octobre 1992. no 204 p435.

(٣) انظر المرسوم رقم ٢٨ لسنة ٦٥ الصادر فى ١٢ يناير ١٩٦٥ الذى يعين المهام والوسائل التى تتعلق بالدفاع المدنى باعتباره جزءاً من الدفاع الوطنى فى فرنسا.

(٤) Charles Ribiere; Protection des installations et secrets de fabrication relatifs. A la defense nationale, Juri.Cl.Pen.11. 1989, Art 418 -1

وانظر كذلك فى هذا المعنى للمذكرة الإيضاحية لقانون العقوبات الفرنسى الجديد - فاللوز - ١٩٩٣ - ١٩٩٤، المرجع السابق، ص ٢١٤ وما بعدها.

(٥) أ.د محمد مصطفى القللى، المرجع السابق، ص ٩٣، ويرى بأنه قد استفحل شر الجاسوسية فى أيام العلم وامتد أيضاً إلى الميادين المعنوية، وأصبحت الدعاية الخبيثة من أمضى أسلحتها، تعمل على تفكيك وحدة الأمة بهتى الوسائل وتضعف من روحها المعنوية، بالوعد والوعيد والإغتراف والتشهير... إلخ.



### ثالثاً : العلاقة بين الدفاع الوطنى والأمن القومى :

١٨٥ - يعد مفهوم الأمن القومى من أكثر المفاهيم غموضاً وصعوبة، فهو مفهوم مرن وواسع، ويمكن استعماله فى العديد من المواقف والمجالات بدءاً من الإجراءات البسيطة التى تقوم بها سلطة الدولة بقصد تأمين المواطنين ضد الأخطار المحتملة التى تمس أنفسهم أو أموالهم، إلى الإجراءات الخاصة بتأمين الدولة نفسها فى مواجهة غيرها من الدول الأخرى.

والأمن بهذا المعنى الأخير يمكن أن يستوعب فى نطاقه معانى عديدة تتدرج من مجرد قيام الدولة بإجراءات وقائية لحماية نفسها ضد المخاطر الأجنبية، بوضع القواعد المناسبة لحراسة حدودها وشواطئها وأجوائها، والمحافظة على أسرارها الوطنية، وبناء القوات المسلحة أو عمل الأحلاف العسكرية، إلى حد قيام الدولة بإجراءات عملية لتحقيق أمنها<sup>(١)</sup>.

وقد اختلف الفقه والشرح فى تحديد «مصطلح الأمن القومى» فذهب بعضهم إلى أن الأمن القومى هو «قدرة الدولة على حماية مصالحها الداخلية من التهديدات الخارجية»<sup>(٢)</sup> أو أنه يعنى تأمين الدولة من الخضوع للقوى الخارجية<sup>(٣)</sup> ويعرفه آخرون بأنه «الإجراءات التى تسعى الدولة من خلالها إلى حماية حقها فى البقاء»<sup>(٤)</sup> أو هو مجموعة المصالح الحيوية للدولة ومن ثم فإن تحقيق أمن الدولة إنما يتم بحماية مصالحها الحيوية. ويمكن القول بأن الأمن القومى «يعنى» تأمين كيان الدولة ضد الأخطار التى تهددها داخلياً أو خارجياً وتأمين مصالحها وتهيئة الظروف لتحقيق أهدافها القومية التى تعبر عن الإتفاق

---

(١) د. على صادق عبد الحميد صادق، أمن الدولة فى النظام القانونى للهواة وللغضاء الخارجى، رسالة دكتوراه، كلية حقوق جامعة القاهرة، ١٩٧٩، ص ٧. د. عبد الكريم نافع، الأمن القومى (القاهرة، مطبوعات دار الشعب، ١٩٧٥، ص ٦٠ وما بعدها.

(٢) وقد أخذ مشروع قانون العقوبات المصرى المعد سنة ١٩٨٢ والمستمد من أحكام الشريعة الإسلامية بفكرة «أمن الوطن» الذى يتكون من أمن الوطن الخارجى وتحكمه المواد ٢٨٥ - ٣١٥؛ وأمن الوطن الداخلى وتحكمه المواد ٣١٦ - ٣٤٧. انظر فى ذلك : أ.د محمد أبو العلا عقيدة، تطبيق التشريع الجنائى الإسلامى فى مصر، دراسة تحليلية وتأصيلية لمشروع قانون العقوبات الإسلامى، (القاهرة، دار الفكر العربى، ١٩٨٨) ص ٢٥٥ وما بعدها.

(٣) انظر فى عرض الآراء المختلفة حول تحديد مفهوم الأمن القومى : د. عطا أحمد صانح زهرة؛ فى الأمن القومى العربى، (بنغازى منشورات جامعة قارونس ١٩٩١) ص ٣٠ وما بعدها. د. أحمد فؤاد رسلان، نظرية الصراع، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، جامعة القاهرة، ١٩٨٠) ص ٤٧٠ وما بعدها.

(٤) مازينى، المرجع السابق، رقم ٨٦٢ ص ٢١٣ ويعرف الأمن الوطنى بأنه «كل ما يتعلق بحماية المصالح التى ترتبط بكيان وكمالية ووحدة الدولة واستقرارها السياسى، والدفاع العسكرى والمدنى عنها فى الحاضر والمستقبل».

العام في المجتمع»<sup>(١)</sup> ويدور أن هذا التعريف لمفهوم الأمن القومي هو أقرب التعريفات السابقة إلى المعنى الذي ذهب إليه المشرع الجنائي الليبي والذي يستفاد من خلال التقسيم الذي أخذ به في مجال تجريم الأفعال الماسة بكيان الدولة، إذ أنه يميز بين الجرائم التي تقع على أمن الدولة وكيانها، وبين الأفعال التي تمس السلطات الحاكمة، فالأفعال المضرّة بشخصية الدولة تقع على هذه الأخيرة مباشرة، ويراد بها زعزعة كيانها في المحيط الدولي أو الإساءة إلى علاقاتها بالدول الأخرى أو إعانة دولة معادية عليها، أما الأفعال المضرّة بالسلطات الحاكمة فتقع على الدولة في علاقاتها بالمحكومين بهدف الإطاحة بهذه السلطات أو بقصد استبدالها أو إحلال غيرها عوضاً عنها<sup>(٢)</sup>. ويعبر عن ذلك بأن للأمن القومي مفهوماً مزدوجاً يشمل الخطر الداخلي الذي يمس أو يهدد البنيان أو الشكل الدستوري للدولة، والخطر الخارجي الذي يؤثر تأثيراً مباشراً على الدولة في مواجهة غيرها من الدول الأخرى، فالمصلحة المحمية في الجرائم المضرّة بالأمن القومي الخارجي هي شخصية الدولة على صعيد المجتمع الدولي، أما المصلحة المحمية في الجرائم المخلة بالأمن القومي الداخلي فهي السلطات الحاكمة سواء كانت سلطات تنفيذية أو تشريعية أو قضائية، أي هي شخصية الدولة على صعيد المجتمع الداخلي<sup>(٣)</sup>.

(١) أ.د. علي الدين هلال، الأمن القومي العربي، مجلة الفكر العربي، العدد ١١ - ١٢ سبتمبر ١٩٧٩ ص ٣ وما بعدها.  
د. محمود شوقي مصطفى كامل، الأمن القومي والأمن الجماعي الدولي، المرجع السابق، ص ٦٧. ويعرف الأمن القومي بأنه «حماية كيان الدولة من التهديدات في الداخل أو في الخارج لإيجاد الظروف الملائمة لكي تتمكن الدولة من تحقيق أهدافها القومية، وهو في نفس الوقت تأمين الدولة داخلياً، ودفع التهديدات الخارجية عنها بما يكفل لشعبها التقدم والإزدهار، وهو أيضاً مجموعة التدابير التي تتخذها الدولة لدعم أنشطتها الرئيسية وقدرتها على حماية مصالحها وقيمها». وقد بنت محكمة أمن الدولة العليا المصرية تعريفاً قريباً من هذا التعريف وذلك في حكمها الصادر في ١٢ أغسطس ١٩٧٢ في الدعوى رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٢ حيث أشارت إلى أن معنى أمن الدولة هو كل ما يمس مركز البلاد أو نظمها الأساسية باعتبارها ذات شخصية دولية وكيان قائم ووحدة دولية متماسكة ويميزها عنصر السيادة في الداخل والخارج...»

(٢) وهذا التمييز بين الجرائم التي تقع على الدولة والجرائم التي تقع على الحكومة أي بين الأمن الخارجي والأمن الداخلي قد ورد لأول مرة في قانون العقوبات الفرنسي القديم الصادر سنة ١٧٩١ ثم تبناه القانون النابليوني الصادر سنة ١٨١٠ وعن هذا القانون أخذت معظم التشريعات العربية ذلك التمييز، إلا أن المشرع الفرنسي ألغى هذه التفرقة بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠، واعتبر الأمن القومي أمناً موحداً وهذا ما نصت عليه المادة (٧٠) للمدلة من قانون العقوبات القديم، ثم في تطور آخر ألغى المشرع الفرنسي نهائياً مفهوم أمن الدولة وأخذ عوضاً عنه بمفهوم جديد هو مفهوم المصالح الأساسية للأمة وللدولة، وهذا ما عبرت عنه المادة (٤١٠ - ١) من قانون العقوبات الجديد.

(٣) مانتزيني، المرجع السابق، رقم ١٣٢ ص ١٢ وما بعدها. انتوليزي، المرجع السابق رقم ٢١٥ ص ٢١٥ فيناندكا وإنسي موسكو المرجع السابق، ص ٢ وما بعدها. وتجب الإشارة هنا إلى أن القانون الإيطالي القديم المعروف بقانون زنارديلي الصادر سنة ١٨٨٩ كان يأخذ بالمصطلح أو الفكرة الفرنسية عن أمن الدولة، إلا أن المشرع الإيطالي =/

ويتضح من ذلك أن العلاقة بين الأمن القومي والدفاع الوطني هي علاقة عضوية فالدفاع الوطني يتحدد بالوسائل والإجراءات التي تقوم بها الدولة في سبيل حماية أمنها القومي أو كيانها السياسي، ولا يتصور وجود أي منهما بدون الآخر، على أن مفهوم الأمن القومي في الواقع هو أكثر اتساعاً وشمولاً من فكرة الدفاع الوطني، وذلك لأن المفهوم الأول يشتمل على أمن الدولة بوجه عام، الداخلي والخارجي معاً أو ما يصطلح عليه القانون الإيطالي بالشخصية الخارجية أو الداخلية للدولة<sup>(١)</sup>، أما الدفاع الوطني فهو ليس إلا مجرد وسيلة لتحقيق حماية ذلك الأمن في جانبه الخارجي، والعلاقة بينهما -

---

= في العهد الفاشستي وحت تأثير الأيدلوجية السياسية السائدة آنذاك قد حذف هذا المصطلح وأخذ مفهوماً جديداً، وهكذا جاء قانون العقوبات الحالي المعروف بقانون روكو الصادر سنة ١٩٣٠ بفكرة لم يسبق أن عرفت في التشريع الإيطالي من قبل وهي فكرة الجرائم المضرة للشخصية الدولة الداخلية والخارجية، وذلك على اعتبارها أكثر شمولاً من فكرة أمن الدولة، وأدق في المعنى، فالجرائم التي تدخل في هذه الفئة تستهدف شخصية الدولة بصورة مباشرة، أي الجرائم المضرة بالمصالح السياسية للدولة والتي تتعلق بوجودها وكيانها الشمولي، وقد أخذ المشرع الليبي بهذا التعبير نقلاً عن القانون الإيطالي.

(١) انظر أ.د محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، المرجع السابق، ص ٤٨ وما بعدها، ويقوم هذا المفهوم على أساس التمييز بين الأمن الخارجي والأمن الداخلي، فالجرائم التي تقترف ضد الدولة بصفتها شخص من أشخاص القانون الدولي وتهدف بالتالي إلى إضاعة استقلالها أو الانتقاص من سيادتها أو تهديد سلامة كيانها الوطني، فهذه الجرائم تنال الأمة في كينونتها، والوطن في وجوده وقد يكون من شأنها هدم كيان الدولة أو محوها أو تجزئتها ويطلق عليها عادة الجرائم المضرة بالأمن الخارجي للدولة أما الجرائم التي ترتكب ضد الدولة باعتبارها شخصاً من أشخاص القانون الداخلي، وتهدف بالتالي إلى الانقضاء على أجهزة الحكم أو التمرد على مؤسساته أو إجراء تعديل على القواعد التي وضعها الدستور لتحديد شكل للحكم وأصول ممارسته أو تعيين علاقات السلطات بعضها ببعض أو اغتصاب سلطة سياسية أو مدنية أو عسكرية، فيطلق عليها تعبير الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الداخل، وهي لا تمس الدولة في كينونتها أو في موضوعها، أو في علاقاتها بالدول الأخرى، وإنما تمس الحكومة وأجهزتها، وهذه كلها صفات وصيغ وأشكال عارضة، ولا يقوض الدولة استبدال شكل الحكم بشكل آخر، وقد لا يضر الأمة الاستعاضة عن حكومة بنيرها أو دستور بآخر. وهذا ما يبرر التمييز بين هاتين الطائفتين من الجرائم، فالشعور العام يرى أن جرائم الأمن الخارجي هي أكثر خطورة من جرائم الأمن الداخلي فالأخيرة إنما تستهدف شكل النظام الحاكم ومؤسساته، وقد تكون في أغلب الأحوال مجرد صدى لمشاعر اليقظ والعداء لدى بعض فئات الشعب تجاه الحكم القائم، وتستهدف تغييره، ومتى كانت الظروف مواتية لنجاح هذه الاتجاهات فإن النظرة إلى مرتكبي هذه الأفعال ستتغير ويصبح أولئك هم أبطال الأمة ومنقذوها، وهذا بخلاف الجرائم التي تستهدف كيان الدولة، إذ تكون دوافع الجناة شخصية ومنحرفة وشريرة، فالفرق شاسع بين طائفة الخونة والجواسيس اللذين يهتكون حرمة الولاء الذي يربطهم بأمتهم ويبيعون وطنهم بضمن بخس، وبين طائفة الإبطال والمصلحين من أصحاب المبادئ والعقائد السياسية الذين يشعرون على واقع الحكم الفاسد المتخلف بنية إصلاحه أو الإطاحه به تحقيقاً للخير العام للأمة.



أى بين الأمن القومى والدفاع الوطنى - هى كالعلاقة بين الغاية والوسيلة، ومن هنا كان الدفاع الوطنى بمثابة «كائن مادى ملموس» لأنه يتعلق بالموجودات التى تدخرها الدولة. أو تلك التى يمكن تجنيدها أو تسخيرها لتحقيق الحماية الضرورية للأمن القومى، أو لكيان الدولة على الصعيد الدولى، فهو بذلك يعد وسيلة تهدف إلى تحقيق غاية معينة تتمثل فى «الأمن القومى» الذى يعبر فى واقع الأمر عن مجرد الإحساس الذاتى أو الشعور المعنوى للدولة فى أنها فى مأمن من الأخطار أو التهديدات الخارجية<sup>(١)</sup> ويعتبر مثل هذا الشعور أو ذلك الإحساس أحد أهم حقوق الدولة فى العصر الحديث<sup>(٢)</sup>.

### المبحث الثالث

#### التمييز بين التجسس والخيانة

##### تمهيد وتقسيم :

١٨٦ - لقد كان للتمييز بين التجسس والخيانة أهمية كبيرة سواء على صعيد التشريع

(١) ويرى جانب هام من الفقه الإيطالى «أن تعبير شخصية الدولة فى نطاق تلك الجرائم يرد به تحديد شخص الجنى عليه والمصلحة المحمية جنائياً، ويقصد بذلك شخص الدولة فى حد ذاته، أى الشروط التى يتوافرها يمكن للدولة أن توجد فى الواقع الدولى والداخلى وتستطيع ممارسة نشاطها، وهذه الصورة لا يمكن تقسيمها أو تجزئتها لأن القانون لا يحمى الأشخاص فى حد ذاتهم ولكنه يحمى المصالح المادية والمعنوية لهؤلاء، ففى جريمة القتل مثلاً فإن الحماية الجنائية تتعلق بحق الفرد فى الحياة، وعلى ذلك فإن تعبير «الجرائم ضد شخصية الدولة» يجب أن لا يفهم على أنه «جرائم ضد شخص الدولة»، ولكن يفهم بمعنى الجرائم الواقعة على المصالح السياسية للدولة، أى المصالح التى تتعلق بحياة الدولة فى وجودها الشمولى، وهى بدورها تنقسم إلى جزئين يتناول أولهما مصالح الدولة مع الدول الأجنبية، وثانيهما يتعلق بمصالح الدولة الداخلية، وهذا يعنى أن شخصية الدولة تأخذ مفهوماً مزدوجاً، شخصية دولية ذات حق يستمد وجوده من القانون الدولى، وشخصية داخلية ذات حق ينبع من القانون الداخلى، على أن هذا التقسيم ليست له أهمية منظورة، لأن شخصية الدولة أساساً هى شخصية واحدة غير قابلة للتجزئة وذلك لأن المصالح الدولية أو الداخلية للدولة مختلطة ببعضها البعض، بحيث أنه ليس من الممكن أن ينتهك أحدهما دون أن ينتهك الآخر، فالاتعاء على المصالح السياسية الدولية يضر مباشرة بالمصالح السياسية الداخلية، والعكس صحيح وكان يتمنى على المشرع الإيطالى أن يأخذ فى اعتباره مثل هذا التداخل بين هذه المصالح. انظر فى ذلك : مانتزنى، المرجع السابق، رقم ١٣٢، ص ١٢ وما بعدها انتوليزى للمرجع السابق رقم ٢١٥، ص ٩٨١ - فيانكاكا وإنسى موسكو المرجع السابق، ص ٢ وما بعدها.

(٢) أ.د محمد طلعت الغنيمى، قانون السلام، المرجع السابق ص ٢٨٢ ويرى بأن «أهم مظهر من مظاهر حق البقاء هو حق الدولة فى الدفاع عن نفسها إذا وقع عليه عدوان لرد هذا العدوان ودفع الخطر الناج عنه بكافة الوسائل اللازمة، وشبث حق الدفاع الوطنى للدولة كنتيجة لحقها فى البقاء بنفس الشروط التى شبثت به للأفراد طبقاً للقانون الداخلى».

أم على صعيد الفقه أم القضاء، لا سيما في فرنسا وذلك قبل صدور مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ الذي حسم أمر هذا التمييز بصورة نهائية، وذلك لأن فعل الخيانة كان يشكل جنائية يعاقب عليها بالإعدام، أما فعل التجسس فكان بمثابة جنحة يعاقب عليها بالحبس أو الغرامة<sup>(١)</sup>، ولهذا فإن التفرقة بين الفعلين أو الجريمتين كانت موضع اهتمام بالغ، خاصة وأن السلوك المادى المكون لكل منهما كان فى الغالب من الأحوال متماثلاً فى كل الرجوع، فى حين كانت العقوبة مختلفة بشكل كبير<sup>(٢)</sup> وهذا ما دفع إلى ضرورة البحث عن معيار للتفريق بين الخيانة والتجسس، وفى بداية الأمر وجدت عدة معايير غير منطقية تتمثل فى الرجوع إلى معانى الألفاظ فى اللغة، أو البحث عن إرادة المشرع، أو الاعتماد على مدى توافر عناصر أو ظروف شخصية أو موضوعية معينة<sup>(٣)</sup> وذلك على النحو التالى :

#### ١ - التمييز بين الخيانة والتجسس حسب المعيار اللغوى :

١٨٧ - يقوم هذا التمييز على أساس الرجوع إلى المعنى اللغوى لكل من لفظى الخيانة والتجسس فى اللغة اللاتينية، فالخيانة تعنى التسليم أو التفريط وعلى هذا فقد أدين المرشال مارمر أمير راكوس بجريمة الخيانة لأنه سلم جيوشه للعدو، وكذلك أدين المرشال بازين، لأنه سلم حصن ماتس<sup>(٤)</sup>. وبالعكس فإن لفظ «التجسس» يعنى المراقبة والترصد ومحاولة الحصول على السر، فالجاسوس هو الذى يترصد ويبحث عن السر، لكنه لا يقوم بتسليمه، كما أنه ليس مؤتمناً عليه<sup>(٥)</sup>.

#### ٢ - التمييز بين الخيانة والتجسس عن طريق البحث عن إرادة المشرع :

١٨٨ - إن التمييز بين الخيانة والتجسس على أساس الرجوع إلى معانى الألفاظ ومدلولها فى اللغة قد لا يتفق مع مقاصد القانون فى كثير من الحالات، لأن المشرع قد يستعمل عبارات أو ألفاظاً معينة يمكن أن تخالف مدلولها أو معناها اللفظى المعروف فى

(١) انظر فى ذلك : Garraud (R); Traité théorique et pratique Du Droit pénal Français,

T111, OP, cit. no1180 P508 et suit-Francisque Goyet; précis de droit pénal spécial, Paris, 1945 P9.

(٢) Jean Raymond; OP, cit 14et suit, Cavadia (F) OP, cit, P52.

(٣) F. Hirt, OP, cit, P97. mennevée (R), Op, Cit , P.176.

(٤) Garçon, OP, cit., Art 77 no 39 P.322.

(٥) Garçon, OP, cit, Art 77 no 39 P322 (l'espion est celui qui guette; qui recherche. l'espion ne Livre pas; il n'est dépositaire d'aucun secret, il se contente d'observer et d'essayer de se procurer des documents confidentiels).

اللغة ومن ذلك مثلاً ما ورد في المادة ٧٦ عقوبات - القديمة - التي تعتبر أن ممارسة أى أنشطة مع جهات أجنبية للدفع بها للقيام بأعمال عدائية، أو شن الحرب ضد فرنسا، أو لإعطائهم الوسائل أو الذرائع اللازمة للقيام بذلك، بمثابة أفعال تدخل في حكم الخيانة، وطبقاً لهذا النص يمكن ملاحقة المؤتمن لديه السر إذا سلمه لجهة خارجية، وكذلك يمكن ملاحقة الشخص غير المؤتمن على السر إذا قام بالبحث عنه لتسليمه لدولة معادية بعد ذلك، بتهمة الخيانة وليس التجسس<sup>(١)</sup>.

### ٣ - موقف القضاء من مسألة التمييز بين الخيانة والتجسس :

١٨٩ - حاول القضاء الفرنسي إيجاد وسيلة تسمح له بالتمييز بين فعل الخيانة وفعل التجسس، وهو الذى يواجهه فى الواقع العملى هذه المسألة، ويقع عليه - أكثر من غيره - عبء البحث عن ذلك التمييز الذى بدوره يشكل أحد عناصر الحكم فى الدعوى<sup>(٢)</sup>.

ولهذا حرص القضاء الفرنسى على الوصول إلى ضابط فى هذا السبيل، ولكنه فى سعيه لتحقيق هذا المطلب قد أوجد عدة حلول غامضة يصعب التوفيق فيما بينها، ففي قضية مالبرج اعتبره القضاء جاسوساً، وطبق عليه أحكام قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ بتهمة الحصول على أسرار تتعلق بالدفاع الوطنى والأمن الخارجى للدولة، وإيصال وثائق مماثلة إلى أشخاص ليست لهم صفة فى الحصول عليها<sup>(٣)</sup>.

وفى قضية ترى بونى وتيوربا تمت مجازمتهم طبقاً لأحكام قانون ١٨٨٦ على اعتبار ما اسند إليهما من إتهام يعتبر تجسساً، لأنهما قاما بإيصال أو إنشاء مخططات ووثائق سرية تهم الدفاع الوطنى<sup>(٤)</sup>.

وبالعكس فقد اعتبر القضاء الفرنسى شاتولا خائناً وفقاً لأحكام المادة (٧٦) من قانون

---

(١) Hirt (F); OP. cit, P119. jean Alteirac, OP, cit. P cass 11 Dec 1858. S. 1859.1.526. Cass/ 6 aout 1862-S.1863.1. 221.

(٢) Cass 23 mars 1876.S 1876.1.827. 30déc 1904. S. 1905.1.532.

(٣) Cour de paris 20 févr. 1890. S. 1892. 2.111; D. 1891 .2. 214.

وفى هذا الإطار كذلك قضت محكمة النقض الفرنسية فى قضية بواسو، وهو ضابط قديم فى الجيش أنهم بتبليغ وثائق سرية تهم الدفاع الوطنى والأمن الخارجى للدولة إلى حكومة أجنبية على اعتبار أن هذه الواقعة تشكل جريمة التجسس التى تنص عليها المادة الأولى من قانون ١٨ إبريل ١٨٦٨. انظر نقض جنائى فرنسى ٧ يونيو ١٨٩٩ دالوز، ١٩٠٢، الجزء الأول، ص ٤٠٥.

(٤) Cass crim 24sept 1891. Gaz. pal, 1891. 11. P.36.



العقوبات - القديم - لأنه قام بإعطاء ذخائر إلى دولة أجنبية<sup>(١)</sup>. وأيضاً أنهم النقيب الفرد درايفوس بالخيانة، لأنه سلم وثائق سرية تهم الدفاع الوطنى إلى دولة أجنبية، وحكم على آلو بالإعدام لارتكابه جريمة الخيانة، لأنه أعطى وثائق سرية مأتمن عليها، لعميل دولة أجنبية، وهو الأمر المعاقب عليه وفق أحكام المادة (٧٦) من قانون العقوبات<sup>(٢)</sup>.

١٩٠ - وأمام هذا الخلط وهذا التضارب فى أحكام القضاء الفرنسى الذى لم يكن يعتمد على معيار موضوعى، ولكنه كان يفرق بين التجسس والخيانة على أساس من صفة الفاعل، فعندما يكون مرتكب الفعل عسكرياً أو بحاراً كما فى حالة درايفوس وآلو وشاتولا، فإن الجريمة تأخذ طابعاً خطيراً، وتصبح خيانة، أما إذا كان مرتكب الفعل مدنياً، وفى غير زمن الحرب فإن الفعل ينظر إليه باعتباره جنحة تجسس كما فى حالة مالبرج وتيوربا<sup>(٣)</sup> ولعل هذا التضارب والتفكك فى هذه الأحكام يرجع فى حقيقة الأمر إلى التضاد أو التنازع بين نصوص التشريع الفرنسى التى تحكم جرائم الخيانة والتجسس، لا سيما بين قانون العقوبات وبين القوانين الخاصة المتعلقة بالتجسس<sup>(٤)</sup>.

ولهذا فقد اجتهد الفقه فى محاولات عديدة للوصول إلى معيار منطقى للتمييز بين التجسس والخيانة، وقد أسفر هذا الاجتهاد عن إيجاد ثلاثة معايير فى هذا الأمر، أولها يفرق بين التجسس والخيانة على أساس من طبيعة الفعل، أما ثانيهما فيجرى التمييز اعتماداً على نية الجانى ودوافعه، أما المعيار الثالث فإنه يؤسس التفرقة على أساس جنسية مرتكب الفعل. على أن موقف التشريعات الجنائية من هذه الاتجاهات فمختلف فهناك بعض القوانين يأخذ بمعيار بعينه، ومنها من يعالج المسألة بطريقة مغايرة.

(١) Cass Crim 24 mars 1899 - B.C. 1900 No. 298.

(٢) Affaire Dreyfus, cass crim 29 octobre 1898. Cass reunies 3 juin 1899.S.1898.

1900.1. P287, Affaire Ullmo, Cass 22 mai 1908. B.C.no 212.S. 1911.1.121

Roux J.A. note sous Cass 22 mai 1908.S. 1911.1. 121 (Elle nous paraît just. (٣)

Elle repond d'abord exactement à la gravité différente des deux infractions; l'un crime l'autr délit. si aucun pitié ne doit être accordée à l' être assez pervers pour ne pas craindre de déclainer ou d'essayer de déclainer sur son pasys les calamites de guerre, une sévérité moindre doit atteindre l'être vil trafique des secrets qu' il á surpris ou qu, il possède, mais qui ne travaille pas á la rupture de la paix qui ne croit pas la plupart du temps en compromettre le maintien par ses coupables divulgations".

Hélie. F. et Brouhot. J.; pratiques criminelle des cours et tribunaux, Traité de (٤) droit pénal, T11, 1948 No.21 P. 14.

ولهذا نقسم هذا المطلب إلى الفروع الآتية :

فرع أول : التمييز بين التجسس والخيانة في الفقه.

فرع ثاني : التمييز بين التجسس والخيانة في القانون الجنائي.

فرع ثالث : التمييز بين التجسس والخيانة في الشريعة الإسلامية.

## الفرع الأول

### التمييز بين التجسس والخيانة في الفقه

تقسيم :

١٩١ - توجد - كما سلف القول - ثلاثة اتجاهات رئيسية فيما يتعلق بالتمييز بين جرائم الخيانة وجرائم التجسس، وهي الاتجاه الذي يعتد بطبيعة الركن المادي، والاتجاه الذي يهتم بالركن المعنوي أما الاتجاه الثالث فإنه يركز على جنسية الجاني، وتتناول فيما يلي هذه الاتجاهات :

#### أولاً : الاتجاه أو المعيار الموضوعي :

١٩٢ - يقوم التمييز بين الخيانة والتجسس حسب هذا المعيار على أساس من طبيعة الفعل المادي المرتكب وتدرجه، فالخائن هو الذي يسلم ما في يده إلى دولة أجنبية، أو لأي شخص يعمل لحسابها، أما الجاسوس فهو الذي يسعى للحصول على السر، فالخيانة تتكون من أفعال التسليم إلى جهة أجنبية، أما التجسس فيتكون من أفعال البحث والاستقصاء<sup>(١)</sup>.

وأول من قال بهذا المعيار هو النائب الفرنسي «موريللي» في تقرير له للبرلمان الفرنسي في ١١ يوليو ١٨٩٦، جاء فيه «أن التجسس والخيانة هما بمثابة حلقات في سلسلة واحدة من الوقائع، فجاسوس اليوم هو خائن الغد، اليوم يبحث عن الوثائق السرية، وغداً يسلمها، ولهذا فإنه يعتبر بذلك المعيار البسيط الذي يقوم في وقت واحد على مادية الأفعال المرتكبة، والتسلسل الطبيعي لتطورهما زمنياً»<sup>(٢)</sup>.

Colonieu, (Victor), l'Espionnage, OP, Cit, P12 et 13.

(١)

Dans son rapport au sénat le 11 juillet 1896, sénat, doc. parl. 1896. Annexe (٢) 12, P338 et suit M. morellet dit que. "le traître est celui qui livre les documents, l'espion est celui dans l'ombre recherche et renseigne. les actes de trahison sont les actes de livraison, tandis que les actes d'espionnage sont les actes de recherche d'investigation et de renseignement".

L'espion d'aujourd'hui, c'est le traître de demain, aujourd'hui il recherche les documents demain il les livrera. ce criterium tire à La Fois de la matérialité même des faits incriminés et de leur ordre normal de développement chronologique".

## تقييم المعيار الموضوعي :

١٩٣ - يلاحظ أن هذا المعيار يعتمد على التمييز بين التجسس والخيانة على أساس من التقارب بين اللغة القانونية واللغة الجارية المتداولة بين العامة، فالخائن هو الذي يسلم الأسرار لجهة أجنبية، أما الجاسوس فهو الذي يبحث عنها<sup>(١)</sup> وهو بهذا يظهر التجسس على أنه بدء في الخيانة أو الشروع فيها<sup>(٢)</sup>. وقد وجه النقد لهذا المعيار من عدة وجوه :

فهذا المعيار قد أثار العديد من المشكلات القانونية في ذلك الوقت، لأنه كان يؤدي إلى العقاب على الشروع في الجريمة بأشد مما هو مقرر بالنسبة للجريمة التامة، لأن التجسس طبقاً لقانون ١٨٨٦ وقانون ١٩٢٤ كان يأخذ وصف الجنحة ويعاقب عليه بالحبس أو الغرامة أو كلاهما معاً، أما الخيانة فكانت جناية يعاقب عليها بالإعدام باعتبارها من أخطر الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، ولهذا كان يعاقب على التجسس باعتباره جريمة تامة بعقوبة الجنحة، أما إذا نظر إليه على كونه شروفاً في الخيانة تبعاً للمعيار الموضوعي، فإنه يعاقب عليه على أساس كونه جناية يعاقب عليها بالإعدام، وهذا يؤدي إلى نشوء حالة من التناقض بين القواعد العامة للقانون الجنائي. ويضاف إلى ذلك أن هذا المعيار لا يتماشى مع نصوص القانون، لأن التجسس طبقاً لأحكام قانون ١٨٨٦، وقانون ١٩٢٤ يمكن أن يقوم ليس فقط في حالة البحث عن الأسرار المتعلقة بالأمن الخارجي للدولة، بل يمكن كذلك أن يقوم في حالة تسليم هذه الأسرار إلى دولة أجنبية.

كما عيب على هذا المعيار كونه متموج وغير دقيق، ولا يثبت أمام وقائع السلوك الإجرامي وحقائق الحياة، فقد يسعى أحد الأشخاص لتنسب الأسرار واستقصائها، ثم يقوم بعد الحصول عليها بتسليمها بنفسه إلى جهة خارجية، فماذا نعتبره في هذه الحالة وقد قام هو ذاته بالفعلين معاً، فعل البحث وفعل التسليم في آن واحد؟ وهل نعتبره خائناً أم جاسوساً، أو كلاهما معاً؟ ثم أن هذا المعيار يفترض وجود روابط متينة بين التجسس والخيانة فالتجسس هو جزء من الخيانة، ونادراً ما ترتكب إحداهما دون الأخرى فالخيانة وكما عبر عن ذلك الأستاذ فكتور كولونيه هي «الأخت التوأم للتجسس»<sup>(٣)</sup>.

---

(١) Pierre Cavadia, l'espionnage et la trahison, OP, cit P60 "que l'espionnage est constitue par des actes de recherches et d'investigations, la trahison par des actes de livraison. De la sorte on ferait á peu près coïncider la terminologie juridique avec le langage courant".

(٢) Bonte paul - Etienne; l'espionnage devant la loi pénale, lille, 1936. P54 et suit.

(٣) Colonieu, OP, cit P 62 et suit "qu' elle en est la saur jumelle, que les liens entre elles deux sont tellement étroits qu'il est rare que l'une ne soit pas accompagnée par l'autre".



وهكذا تضحى أفعال التجسس بمثابة أعمال تخضيرية لجريمة الخيانة، وهذا ما ليس له سند فى القانون، لأن جرائم التجسس هى جرائم مستقلة بذاتها، وليست مرتبطة بجرائم الخيانة، وأن العقاب على الأولى لا يتوقف على قيام الثانية. ويمكن لنا أن نضيف كذلك أن الأجنبى الذى يقوم بتسليم السر إلى حكومة بلاده يعتبر خائناً حسب المعيار الموضوعى، أما المواطن الذى يحمل جنسية الدولة فإنه يعتبر جاسوساً إذا اقتصر دوره على مجرد البحث عن السر دون تسليمه إلى دولة أجنبية<sup>(١)</sup>.

وهذا يعنى بجلاء أن الجنسية لا تلعب أى دور طبقاً للمعيار الموضوعى اللهم إلا إذا نظر إليها باعتبارها إحدى الظروف المشددة أو المخففة فى الدعوى، وبحسب ما إذا كان مرتكب الفعل مواطناً أم أجنبياً، فجريمة المواطن تكون أشد خطورة من جريمة الأجنبى<sup>(٢)</sup>.

وأخيراً وجه النقد للمعيار الموضوعى لأنه أهمل ما يسمى بالخيانة الأخلاقية التى تهدف إلى الإطاحة بمعنويات الأمة، خاصة فى نطاق الصحافة والإعلام، لأنه لا تتوافر فى هذه الحالة الشروط التى تتطلبها المعيار الموضوعى لقيام الخيانة أو التجسس، إذ لم ترتكب أفعال بحث أو تسليم لجهة أجنبية<sup>(٣)</sup>.

لهذه الأسباب فإن الفقه قد تخطى عن هذا المعيار، واتجه إلى معيار يقترب قليلاً إلى جوهر المعيار الموضوعى، والمعيار المقترح نادى به النائب العام الفرنسى بودوان عند إعادة النظر فى قضية درايفوس مرتكزاً على تقرير داجو أمام البرلمان الفرنسى - قبل صدور قانون ١٨٨٦ - ومؤدى هذا المعيار أنه فى حالة تسليم أسرار تهم الدفاع الوطنى من قبل شخص مؤتمن عليها وقت السلم إلى جهة أجنبية فإن الفعل يصبح خيانة، أما إذا سلمت هذه الأسرار إلى شخص عادى من المواطنين، فإن خطورة الفعل تغدو أخف، وتعتبر الجريمة تجسساً والعقوبة جنحية<sup>(٤)</sup>. وقد انتقد العلامة «جارسون» هذا المعيار الذى يركز على جنسية لا الذى يسلم الأسرار، وإنما على جنسية الذى يتسلمها أو يتحصل عليها، ويرى بأنه معيار يفتقر إلى المنطق ولا يطابق النصوص، كما لا يوجد أساس لمثل هذا التمييز فى قانون ١٨٨٦، ويضرب مثلاً على ذلك بالمادة الأولى من هذا القانون التى تعاقب تحت وصف التجسس كل من سلم أو أوصل إلى شخص غير موصوف أسراراً كانت فى حيازته

(١) انظر فى عرض هذه النظرية: أ.د عبد المهيمن بكر، القسم الخاص فى قانون العقوبات، الطبعة السابعة (القاهرة، دار

النهضة العربية، ١٩٧٧) رقم ٦ من ١٥ ما بعدها.

Jean Alteirac, OP, cit, P. 24.

(٢)

Hirt (F), OP, Cit. P. 120.

(٣)

Cass 12 juill 1906. B 283. Gaz. pal: 1906. 1. 667.

(٤)

بحكم عمله، وهذا النص كما يتضح يتكلم عن فاعل الجريمة بوصفه حائزاً للأسرار التي يسلمها أو يبلغها لشخص ليست له الأهلية في حيازة أو معرفة تلك الأسرار، وأياً كانت صفة هذا الأخير وسواء كان عميلاً لدولة أجنبية أو لم يكن كذلك<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك فإن المعيار الموضوعي في صورته القديمة أو المعدلة كان يخالف نصوص القانون النافذة في ذلك الوقت، وهذا ما جعل الفقه والقضاء ينصرفان عنه ويتجهان إلى معيار الدافع.

ثانياً : الاتجاه الذاتي أو معيار الدافع :

١٩٤ - يركز التمييز بين الخيانة والتجسس طبقاً لهذا الاتجاه على أساس الدافع أو الباعث الذي حرك الجاني للقيام بجريمته، ولهذا يجب عند إجراء أى تمييز بين الخيانة والتجسس الرجوع إلى دوافع الجاني، لأن العناصر المادية المكونة لكل منهما تكاد تكون واحدة، ويمكن الاختلاف فيما بين الجريمتين في الدافع النفسى، فإذا كان الجاني ارتكب الفعل بنية دفع قوة أجنبية للشروع في معاداة البلاد، أو إعطائها الوسائل اللازمة لذلك، فالفعل يعتبر خيانة، لأن الجاني تحرك بدافع العداء تحت فكرة قاتلة تهدف إلى رمى البلاد في مخاطر الحرب<sup>(٢)</sup>، أما إذا لم تكن لدى الجاني هذه النية تجاه البلاد، فإن الفعل يصبح تجسساً، حتى وإن ترتب على فعله نتائج خطيرة<sup>(٣)</sup>.

مزايا معيار الدافع :

١٩٥ - يحقق هذا المعيار (المعاداة) من جهة، ويحدد له أساس من القانون من جهة أخرى، وقد أخذ به القضاء الفرنسى في آخر مراحل تطور البحث عن معيار للتمييز بين الخيانة والتجسس، لأنه يستجيب إلى اختلاف خطورة الجريمتين في ظل القانون الذى يفرق بينهما، فالذى يقود بلاده إلى نكبة الحرب هو أكثر خطورة وضرراً من الذى يرتكب

---

(١) Garçon, OP, cit, l; art 77 no 58 P 324 "on si l'on pouvait douter que cette distinction basée sur la nationalité non pas de celui qui livre. mais de celui que reçoit le secret fût rationnelle, elle n'était pas du tout conforme aux textes, en effet, on ne trouvait point cette distinction dans la loi de 1886. et, par exemple l'art 1<sup>er</sup> qui incriminait celui qui livrait ou communiquait à une personne non qualifiée pour en prendre connaissance des secrets qui lui étaient confiés".

(٢) Hirt (F), OP, Cit P 110, 111. "si le coupable a eu pour but d'engager une puissance étrangère à entreprendre une guerre contre la France ou de lui en procurer les moyens il y a trahison".

(٣) Hugueney (L); Espionnage ou Trahison?, Revue de science criminelle et de droit comparé, 1936 P 64 "s'il le coupable a pour but d'engager une puissance étrangère contre la France" "il y a trahison. s'il n'a pas eu cet animus hostilités, le fait n'est à réprimer qu'en qualité d'espionnage".

الفعل بدون أن يهدف إلى تحقيق تلك النتيجة<sup>(١)</sup> يضاف إلى ذلك أن الأعمال التحضيرية لقوانين التجسس في فرنسا، اعتمدت على معيار الدافع، ويرى الأستاذ شومان في تقريره للبرلمان أن مرتكب الخيانة يجب أن يكون له دافع يتمثل في دفع قوة خارجية لمعاداة فرنسا أما الجاسوس فليس له بالضرورة نية مهاجمة وجود الدولة أو المساس باستقلالها وإنما يتصرف دائماً بخفة أو تساهل أو جشع<sup>(٢)</sup>. كما أن المادة (٧٦) من قانون العقوبات - القديم - كانت تشترط صراحة لقيام جريمة الخيانة أن تكون الأفعال أو الصلات التي أرتكبت مصاحبة بنية دفع قوة أجنبية للقيام بأعمال عدائية ضد فرنسا، بينما قوانين ردع التجسس لا سيما قانون ١٨٨٦ وقانون ١٩٣٤، فلا تشترط ضرورة توافر هذا العنصر النفسى من بين العناصر المكونة لجرائم التجسس<sup>(٣)</sup>.

### عيوب المعيار الذاتي :

١٩٦ - إن المعيار الذاتي الذى يفرق بين الخيانة والتجسس على أساس الدافع قد أثار انتقادات عديدة، حتى من جانب أولئك الذين يتبنونه، لأنه يبدو خطيراً ومقروناً بالتعسف<sup>(٤)</sup>. فالبحث عن الدافع شئ دقيق يستلزم سبر غور النفس البشرية والغوص فى بواطنها واكتناه خفاياها، ويتطلب الدخول فى تحليل ظروف كل فاعل أو شريك، والبحث عن نواياه وملابسات جريمته. وهذا مطلب عسير وقد يبدو فى بعض الأحوال مستحيلاً وقد لا يعدم الخائن وسيلة يستر بها دوافعه، إذ يكفى أن يتلقى بعض المال ليقول أصحاب هذا المعيار أن الفعل تجسس وليس خيانة، لأن الدافع كان الحصول على المال، فالمعيار المبني على الدافع صعب التطبيق ويفتح أمام الجناة باب التملص والتضليل على مصراعيه<sup>(٥)</sup> كما أنه يغفل ما يسمى بالخيانة المادية والتي تتمثل فى قيام شخص بدفع قوة أجنبية ضد بلاده دون أن تكون لديه دوافع العدوان<sup>(٦)</sup>.

(١) Jean Aléirac, Op, Cit, P26 "s'il agit dans l'intention de pousser une puissance étrangère à engager les hostilités contre la France ou à lui en fournir directement les moyens. il se rend coupable du crime de trahison, il agit avec une pensée homicide en jetant l'Etat dans les perils de la guerre".

(٢) Chambre. Doc. parl. session ordinaire de 1923; annexe 5611.

(٣) R. Mennevée OP, Cit P90. Hirt, OP, Cit. P.111.

(٤) Alain noyer; la sûreté de l'Etat. OPcit, P38 et 39. "ce critère contrignait les juse à des recherches de mobile hasardeuse. il était d'ailleurs peu rationnel, car les espions devaient bien penser que les renseignements communiqués qués porteraient finalement atteinte à la sécurité pays".

(٥) أ.د محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، المرجع السابق، ص ٣١٦. ويبر كافانيا، المرجع السابق، ص ٥٦.

(٦) Cavadia (P); OP, cit, P56 "le critérium du mobile malgré son danger d'arbitraire, se conçoit bien lorsqu' il s'agit de trahison matérielle c'est - a - dire de l'acte d'un individu qui a voulu pousser une puissance étrangère à engager des hostilités contre son pays; alors en effet, cet individu agit dans une pensée meurtrière; il est juste qu' il soit châtié avec sévérité.....".



### ثالثاً : معيار الجنسية :

١٩٧ - إزاء الصعوبات التي تترتب على الأخذ بمعيار الدافع، اتجه جانب من الفقه إلى تبنى معيار واضح ومنطقي للتمييز بين الخيانة والتجسس يقوم على أساس جنسية الفاعل، وطبقاً لهذا المعيار تدخل في حكم الخيانة الأفعال التي يرتكبها المواطن، أما إذا ارتكبها الأجنبي، فإنها تدخل في حكم التجسس، والضابط الذي يفصل بين المواطن والأجنبي يتحدد في وجود أو عدم وجود رابطة الجنسية بين الجاني وبين الدولة المتجسس عليها.

ولهذا فالخيانة في مفهوم أصحاب هذا المعيار تعني عدم اعتراف الجاني بواجب الولاء والإخلاص لوطنه، أما التجسس فهو يعني عدم الالتزام بالنظم والقوانين المحلية ولهذا فالفعل المادى المكون للخيانة أو التجسس هو دائماً فعل واحد، ولكن الوصف الذى يطلق عليه يختلف بحسب جنسية الفاعل، فإذا كان وطنياً فالفعل خيانة وإذا كان أجنبياً كان الفعل تجسساً.

وقد نادى العلامة الفرنسى «جارسون» بهذا المعيار منذ زمن حيث أشار إلى أنه من المنطقي اعتبار الجريمة «خيانة» متى ارتكب الفعل مواطن فرنسى ضد فرنسا، وتجسس كل فعل من هذا النوع يرتكب من أجنبى<sup>(١)</sup>. ويؤيد الفقيه الفرنسى رينيه جارو هذا المعيار ويعتبره المعيار البسيط والطبيعى، فالأجنبى الذى يبحث عن الوثائق والمعلومات السرية التى تهم الأمن الخارجى للدولة بنية إيصالها إلى دولة أجنبية، ليس إلا جاسوساً، أما إذا ارتكب هذه الممارسات مواطن فرنسى فإنه يعتبر خائناً<sup>(٢)</sup>.

وعديد من الفقهاء والشراح تبناوا هذا المعيار وطالبوا بالأخذ به وتطبيقه على الواقع العملى<sup>(٣)</sup> باعتباره أصلح المعايير التى تميز بين جرائم الخيانة وجرائم التجسس، وهذا ما

---

(١) Garçon, OP, Cit, l'art 77 no 70 P.325.

(٢) Garroud; OP. Cit, n 1195 P536, 537.

وقد أشار جارو إلى أن معيار الجنسية يخالف قانون العقوبات الفرنسى، وكذلك قوانين التجسس الأخرى، التى كانت سارية فى ذلك الوقت، وطالب باعتماد هذا المعيار، وتنبأ بأن هذا المعيار سيأخذ به فى يوم ما، لأنه سيفرض نفسه على واقع هذه المسألة.

(٣) Hirt Op, Cit P.113 Hugueney, Op, Cit, P. 376, Detourbet, Op, Cit, P. 2, Routier, Op, Cit, P. 11, Cavadia, OP, cit, P.63, Goyet, F. Op, Cit, No. 12. P.20. "cet individu sera un traître ou un espion selon qu'il sera Français ou étranger, il est, ou contraire, très difficile et même impossible, nous l'avons vu, de qualifier ce delinquant dans les systèmes qui s'attachent au mobile de l'agent ou aux éléments intrinsèques de l'acte".

أخذ به المشرع الفرنسي في مرحلة تالية، وذلك بعد مضي وقت طويل من تقرير هذا المعيار في عدة مشاريع قوانين عرضت على البرلمان الفرنسي، كان من بينها مشروع القانون المقدم في ١٨٩٥/٦/٢٤ والمشروع المقدم في ١٨٩٧/٧/٢. وطبقاً لمشروع القانون الأول يقول مسيو مارك سوزي في تقريره المقدم للبرلمان إنه من الأهمية بمكان سواء من وجهة نظر الحقيقة والواقع، أو من وجهة إرضاء المساواة، التمييز بين فعل الفرنسي الذي يتهم بالخيانة، وبين فعل الأجنبي الذي يعمل لخدمة مصالح بلاده، مهدداً «بلادنا» فالأول يرتكب عملاً شنيعاً نحسباً، بينما الثاني لا يحترم العلاقات الدولية، ورغم أننا لا نتسامح مع فعل هذا الأخير، لكنه لا يستحق أن يوصف كخائن<sup>(١)</sup>. ومن وجهة النظر الأخلاقية، فإن معيار الجنسية يبدو منطقياً، لأن جريمتي الخيانة والتجسس مختلفتان من هذه الزاوية، فالمواطن الذي يتهاك واجب الولاء تجاه وطنه يجب أن يتهم بأخطر الجرائم وأشنعها وصفاً، بينما لا يمكن أن يوجه مثل هذا الإتهام للأجنبي الذي قد يكون مؤمناً بقضية بلاده عندما يقدم على القيام بأعمال التجسس<sup>(٢)</sup>.

ربما يميز هذا المعيار أيضاً إنه ذو تطبيق سهل من الناحية العملية والنظرية فهو لا يؤدي إلى ضرورة البحث عن نوايا أو دوافع الجاني، أو الرجوع إلى تتبع السلوك المكون للركن المادي<sup>(٣)</sup>. كما أن هذا المعيار يمكن من ملاحقة الأفعال التي تدخل في مفهوم الخيانة الأخلاقية أو المعنوية، فالذي يقوم بحملة بهدف المس بمعنويات الأمة عبر الصحافة يعتبر خائناً أم جاسوساً بحسب جنسيته<sup>(٤)</sup> وكان من الصعب وصف هذا الفعل أو تحديده

(١) "jugeait que pour la satisfaction de l'équité, de distinguer absolument l'acte de français qui méconnaissant le premier de ses devoirs envers sa patrie, se rend coupable de trahison, et l'acte de l'étranger qui par les investigations diverses comprises dans le mot d'espionnage, sert son pays en enlevant le notre. l'un comment un abominable forait, l'autre manque assurément au respect des ces convenances internationales de celle courtoisie"

(٢) Garçon, Op,Cit, l'art 77 n°73, P325 "du point de vue moral, ces même faits ont une tout autre importance, s'ils sont perpétrés par Français ou un étranger le Français qui méconnaît ainsi ces devoirs envers la patrie se rend coupable de plus graves crimes. tout autre est l'étranger qui, la souvent comment cette infraction pour rendre service à son pays".

(٣) وقد كان مشروع قانون ١٢ يوليو ١٩١١ المتعلق بالتجسس يأخذ بمعيار الجنسية للتمييز بين فعل الخيانة وفعل التجسس. انظر. chambre Doc. par. session ordinaire de 1911 Annexe 1210 P1058.

(٤) Hirt, Op,Cit, P113. Garroud, Op,Cit, n 1195 P536 Garçon, Op,Cit, , n 73, P.324. J. B. Herzog; Trahson, Encycl. D. Rep. dr. pen, T11, 1954. P. 911.

بالرجوع إلى معيار الدافع أو المعيار الموضوعي الذي يعتد بالعناصر المكونة للجريمة، ولهذا ينطبق معيار الجنسية بصورة سلسة على مفهوم الخيانة المعنوية<sup>(١)</sup>. ويتضح من ذلك أن جوهر معيار الجنسية يقوم على أساس أن هناك رابطة قانونية بين شخص ما ودولة معينة، وهذه الرابطة أو العلاقة تنشئ حقوقاً والتزامات بين طرفيها - المواطن والدولة - وأن قيام هذا المواطن بما يضر أمن وسلامة الدولة، فإنه بهذا يخترق أو ينتهك الالتزام الملقى على عاتقه إزاء تلك الدولة. وترتب على ذلك أن وجود أو عدم وجود هذه الرابطة، هو الذي يسمح بأن نصف فعلاً ما بأنه يندرج تحت معنى الخيانة أو التجسس<sup>(٢)</sup>. وهذه العلاقة التي يصطلح على التعبير عليها برابطة الجنسية، تخضع لأحكام القانون الوطني، وخاصة ذلك الفرع المسمى بالقانون الدولي الخاص، ومتى توافرت هذه العلاقة بموجب أحكام هذا القانون، فإنه ليس بلازم البحث عن سبب اكتسابها، إذ تقوم جريمة الخيانة سواء كانت جنسية الفاعل أصلية أو مكتسبة بالزواج أو التجنس، أو بأي طريقة أخرى بعد الولادة<sup>(٣)</sup>.

وهذا يعنى من مفهوم المخالفة أن الذين فقدوا الجنسية لأي سبب وقت ارتكاب الجريمة يتهمون بالتجسس وليس بالخيانة<sup>(٤)</sup>.

(١) Cavadia, Op,Cit, P63. Jean Raymud, Op,Cit P.16.

(٢) Cass Crim 3 Janv 1947. B.C. 1. 11. Cass Crim 11 dec 1947. J.C.P. 1948. 11. 4029. Note J. Brouhot. R.S.C. 1948. P. 77.

(٣) وتنص المادة (٢/١٠) من قانون الجنسية الليبي على أنه «يجوز سحب الجنسية الليبية عن كل ليبي أدن في جريمة ثبتت عدم ولائه ليبيا. ويجب أن تكون الإدانة بحكم نهائي غير قابل للطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف». كما أن المادة (١٦) من قانون الجنسية المصري الصادر سنة ١٩٧٥ في فقرتها العاشرة تنص على أنه «يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء إسقاط الجنسية المصرية عن كل من يتمتع بها في أية حالة من الأحوال الآتية :  
٣ - إذا كانت إقامته العادية في الخارج صدر حكم بإدائته في جنابة عن الجنايات المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج.

٤ - وإذا قيل في الخارج وظيفة لدى حكومة أجنبية أو إحدى الهيئات الأجنبية أو الدولية وبقي فيها بالرغم من صدور أمر مسبب إليه من مجلس الوزراء بتركها إذا كان يقاؤه في هذه الوظيفة من شأنه أن يهدد المصالح العليا للبلاد.  
٥ - إذا كانت إقامته العادية في الخارج وانضم إلى هيئة أجنبية من أغراضها العمل على تقويض النظام الاجتماعي أو الاقتصادى للدولة بالقوة أو بأي وسيلة من الوسائل غير المشروعة.

٦ - إذا عمل لمصلحة دولة أو حكومة أجنبية وهي في حالة حرب مع مصر أو كانت العلاقات الدبلوماسية قد قطعت معها، وكان من شأن ذلك الإضرار بمركز مصر الحربي أو الدبلوماسية أو الاقتصادى أو المساس بأية مصلحة قومية أخرى. كما تنص المادة ٢/١٥ من هذا القانون كذلك على أنه يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية عن المصري - الذي اكتسبها خلال فترة الخمس سنوات التالية إذا حكم عليه قضائياً في جريمة من الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج أو من جهة الداخل».

(٤) Niboyet. J.P. Note sous Cass Crim 17 avr 1947. S. 1948. 1.1.



## الفرع الثاني

### التمييز بين التجسس والخيانة في القانون الجنائي

تمهيد وتقسيم :

١٩٨ - أن التشريعات الجنائية كما سئرى لا تتهج طريقة واحدة فيما يتعلق بالتمييز بين التجسس والخيانة، فمنها من يأخذ بمعيار معين ومنها من يعالج المسألة بطريقة تتفق مع فلسفة وسياسة التجريم والعقاب فيها. ونهي ضوء ذلك نتاول فيما يلي مسألة التمييز بين الخيانة والتجسس في كل من القانون الفرنسى والتشريعات العربية، ثم أخيراً نتعرض لموقف القانون الليبى إزاء هذه المسألة.

أولاً : التمييز بين التجسس والخيانة في القانون الفرنسى :

١٩٩ - إن تطور أحكام التجسس والخيانة في القانون الفرنسى، يكشف أن هذا القانون قد تبنى معيار الدافع في مرحلة زمنية معينة، على أن ذلك كان بصورة ضمنية، ثم تحول عنه إلى معيار الجنسية بشكل صريح، ولكن بضوابط محددة. ويمكن القول إن مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ كان بمثابة نقطة فاصلة بين مراحل تطور التشريع الفرنسى حول هذه المسألة<sup>(١)</sup> وذلك على النحو التالى :

١ - مرحلة ما قبل صدور قانون ٢٩ يوليو ١٩٣٩ :

٢٠٠ - يرى كثير من الفقهاء الفرنسيين أن المشرع الفرنسى في مرحلة ما قبل صدور مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ كان يتبنى معيار الدافع للتمييز بين الخيانة والتجسس. ولعل سندهم فى ذلك يرجع إلى ما كانت تشترطه المادة (٧٦) من قانون العقوبات القديم، صراحة فى ضرورة أن تكون الأفعال أو الممارسات المرتكبة كانت بهدف دفع قوة أجنبية للقيام بأعمال عداوية ضد فرنسا، وذلك لكى تقوم جريمة الخيانة فى حق مرتكبها، بينما لم يكن يشترط ذلك فى جرائم التجسس، لأن الدافع لم يكن ركناً أو عنصراً من عناصر قيامها<sup>(٢)</sup>.

ولهذا ذهب «جارسون» إلى القول بأن لمعيار الدافع «ميزة الارتكاز على نصوص

---

(١) J. B. Herzog; espionnage, Encycl - D. Rep. dr pen, T 1, 1953, P. 980 et suit.,  
Le poittevin, G; Doctionnaire Formulaire des parquets, T 11., 8 éd, Paris,  
1959. P. 264.

(٢) Chauveau et Fustiin Hélie, théorie du code pénal, 6 édition annotée par E. villey, T11, Paris 1889, art 76 ne 424. P. 43., Verdun, H., La répression de l'espionnage en droit français depuis les décrets - lois 17 Juin et 20 Mars 1939. J. C. P. 1939, P. 100. Rapport Schumann. chambre. Doc. par. du 30 nov. 1928. Annexe No. 844.

القانون»<sup>(١)</sup>. كما أن محكمة النقض الفرنسية قد تبنت هذا المعيار في العديد من أحكامها خلال هذه المرحلة، وأبرز هذه الأحكام ما قرره في قضية فورجي سنة ١٩٣٥ حيث أكدت على أنه «إذا كان الجاني يسعى للربح المادي فقط، فإن فعله يعد تجسساً، أما إذا كان يهدف إلى تمكين قوة أجنبية للاعتداء أو الإضرار بأمن الدولة أو بكيانها، اعتبر الفعل خيانة»<sup>(٢)</sup>.

٢ - مرحلة ما بعد صدور مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩.

٢٠١ - أخذ المشرع الفرنسي في مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ بمعيار الجنسية للتمييز بين جرائم الخيانة وجرائم التجسس، وذلك لأن هذا المعيار يمتاز بالدقة والبساطة والوضوح، فنص في المادة (٧٦) على أنه «يعتبر متهماً بالخيانة ويعاقب بالإعدام :

١ - كل فرنسي يسلم لسلطة أجنبية أو لأحد عملائها تحت أي شكل كان وبأي وسيلة كانت سراً للدفاع الوطني، أو الذي يتحصل بأية وسيلة كانت على حيازة سر من هذا النوع، بهدف تسليمه إلى سلطة أجنبية.

٢ - كل فرنسي يدمر أو يفسد متعمداً باخرة أو جهاز طيران أو وسائل بناء أو تركيب يمكن استعماله في أغراض الوطني، أو الذي ارتكب غشاً يعرقل تسييرها أو يترتب عليه ضرراً قبل أو بعد إتمامها.

٣ - كل فرنسي شارك متعمداً في عملية الإطاحة بمعنويات الجيش أو الأمة بهدف المساس بالدفاع الوطني».

ففي هذه الجرائم التي وصفها المشرع الفرنسي بجرائم الخيانة، يشترط صراحة لقيامها أن يكون مرتكب الفعل - سواء بصفته فاعلاً أو شريكاً - شخصاً يحمل الجنسية الفرنسية، فإذا لم تتوافر هذه الصفة، فإن الفعل لا يعتبر خيانة.

---

(١) Garçon, Op, Cit, L'art 77 N65p324. "le critérium tiré du mobile avait le mérite de s'appuyer sur les textes".

(٢) Affaie Frogé. cass. crim 7 mars 1935. Gaz. pal 1935.1. 732 "Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a exactement interprété l'article 76 du code pénal, qui visant les machinations pratiquées ou les intelligences entretenues avec des puissances étrangères pour les engager à commettre des hostilités ou à entreprendre la guerre contre la France ou pour leur en procurer les moyens, a fait du but poursuivi par l'auteur de l'acte incriminé un élément essentiel de l'infraction qu'il punit".

وتنص المادة (٧٧) من قانون العقوبات المستحدثة بموجب مرسوم ١٩٣٩ ، على أنه «يعتبر متهماً بالتجسس ويعاقب بالإعدام كل أجنبي ارتكب أحد الأفعال المنصوص عليها في المواد ٢/٧٥ و ٣/٧٥ و ٤ و ٥ والمادة ٧٦ من قانون العقوبات، ويعاقب بنفس العقوبة كل من حرض على ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٧٥ و ٧٦ أو دعى إلى ارتكابها»<sup>(١)</sup>.

ثانياً : التمييز بين الخيانة والتجسس في التشريعات العربية :

٢٠٢ - هناك اتجاهان يهيمنان على موقف المشرع العربي حول هذه المسألة، أولهما الاتجاه الذي يميز بين التجسس والخيانة على أساس معيار الجنسية، تأثراً بالقانون الفرنسي، أما الاتجاه الثاني فهو على العكس من ذلك لا يقيم لمثل هذا التمييز أية أهمية.

١ - الاتجاه الأول :

٢٠٣ - يأخذ بهذا الاتجاه كل من القانون المغربي والقانون الجزائري والقانون التونسي، ففي هذه القوانين، يميز المشرع الجنائي بين الخيانة والتجسس على أساس معيار الجنسية<sup>(٢)</sup>.

---

(١) وقد حرص المشرع الفرنسي على الأخذ بهذا المعيار في قانون العقوبات الجديد، وهذا ما أكدته المادة (١١١ - ١) والتي يجرى نصها على النحو التالي : " 2 - 1 les faits définis par les articles 411 - 1 Art 411 - 111 constituent la trahison lorsqu' ils sont commis par un français ou un militaire ou service de la France et l'espionnage lorsqu' ils sont commis par toute autre personne".

(٢) المادة ١٨٥ عقوبات مغربي والمادة ٦٠ مكرر في القانون التونسي وتنص المادة ٦١ عقوبات جزائري على أنه «يرتكب جريمة الخيانة ويعاقب بالإعدام كل جزائري وكل عسكري أو بحار في خدمة الجزائر يقوم بأحد الأعمال الآتية :

١ - حمل السلاح ضد الجزائر.

٢ - القيام بالتخابر مع دولة أجنبية بقصد حملها على القيام بأعمال عدوانية ضد الجزائر أو تقديم الوسائل اللازمة لذلك سواء بتسهيل دخول القوات الأجنبية إلى الأرض الجزائرية أو بزعزعة ولاء القوات البرية أو البحرية أو الجوية أو بأية طريقة أخرى.

٣ - تسليم قوات جزائرية أو أراض أو مدن أو حصون أو منشآت أو مراكز أو مخازن أو مستودعات حربية أو عتاد أو ذخائر أو مبان أو سفن أو مركبات للملاحة الجوية مملوكة للجزائر أو منحصصة للدفاع عنها إلى دولة أجنبية.

٤ - إفلاف أو إفساد سفن أو مركبات للملاحة الجوية أو عتاد أو مؤن أو مبان أو إنشاءات من أي نوع كانت وذلك بقصد الإضرار بالدفاع الوطني أو إدخال عيوب عليها أو التسبب في وقوع حادث وذلك تحقيقاً لنفس القصد.

وتنص المادة ٦٢ عقوبات جزائري على أنه «يرتكب جريمة الخيانة ويعاقب بالإعدام كل جزائري وكل عسكري أو بحار يقوم في وقت الحرب بأحد الأعمال الآتية :

=/=



ولهذا فإن الجرائم المضرة بالأمن الخارجى أو الدفاع الوطنى التى يرتكبها المواطن تأخذ وصف الخيانة، أما إذا ارتكبها أحد الأجانب، فإنها تأخذ وصف التجسس<sup>(١)</sup>، على أن جرائم التجسس فى هذه التشريعات لا تقتصر على نقل أو إفشاء الأسرار المتعلقة بالأمن الخارجى للدولة إلى سلطة أجنبية، بل تشمل إلى جانب ذلك، جرائم أخرى، كتخريب وإتلاف الآلات والتجهيزات المعدة للاستعمال لمصلحة الدفاع الوطنى وكذلك تحريض العسكريين على الانضمام إلى سلطة أجنبية أو إضعاف الروح المعنوية للجيش أو الأمة<sup>(٢)</sup>.

## ٢ - الاتجاه الثانى :

٢٠٤ - وهذا الاتجاه الذى يتمثل فى عدم إجراء أى تمييز بين جرائم الخيانة والتجسس هو السائد فى معظم التشريعات العربية، كالقانون المصرى والكويتى والسورى واللبنانى والعراقى.

١ - تحريض العسكريين أو البعارة على الانضمام إلى دولة أجنبية أو تسهيل السبل لهم إلى ذلك والقيام بعمليات تجنيد لحساب دولة فى حرب مع الجزائر.

٢ - القيام بالتخاير مع دولة أجنبية أو مع أحد عملاتها بقصد معاونة هذه الدولة فى خططها ضد الجزائر

٣ - عرقلة مرور العتاد الحربى

٣ - المساهمة فى مشروع لإضعاف الروح المعنوية للجيش أو الأمة يكون الغرض منه الإضرار بالدفاع الوطنى مع علمه بذلك. وتنص المادة ٦٣ عقوبات جزائرى أيضاً على أنه «يكون مرتكباً للخيانة ويعاقب بالإعدام كل جزائرى يقوم :

١ - بتسليم معلومات أو أشياء أو مستندات أو تصميمات، يجب أن تحفظ تحت ستر من السرية لمصلحة الدفاع الوطنى إلى دولة أجنبية أو أحد عملاتها على أية صورة ما وبأية وسيلة كانت.

٢ - الاستحواذ بأية وسيلة كانت على مثل هذه المعلومات أو الأشياء أو المستندات أو التصميمات بقصد تسليمها إلى دولة أجنبية أو إلى أحد عملاتها.

٣ - إتلاف مثل هذه المعلومات أو الأشياء أو المستندات أو التصميمات بقصد معاونة دولة أجنبية أو ترك الغير يتلفها».

أما المادة ٦٤ من ذات القانون فإنها تنص على أنه «يرتكب جريمة التجسس ويعاقب بالإعدام كل أجنبى يقوم بأحد الأفعال المنصوص عليها فى الفقرات ٢ و ٣ من المادة ٦١ وفى المادتين ٦٢، ٦٣. وكذلك الحال فى القانون اليمنى (المادتين ١٠٢ - ١٠٣) وبأخذ أيضاً بمعيار الجنسية القانون اللبنانى للتمييز بين جرائم التجسس والخيانة ... راجع أ.د عبد الفتاح الصيفى، شرح قانون العقوبات اللبنانى، المرجع السابق، رقم ١٣ ص ٢٢

(١) أ.د أحمد الخملى، القانون الجنائى الخاص، الجزء الأول (الرباط، مكتبة المعارف، ١٩٨١) ص ٨٣ وما بعدها.

(٢) نقض فرنسى ١٧ فبراير ١٩٨٧ - بلتان رقم ٧٨ ونقض ٢١ أكتوبر ١٩٦٤ دالوز ١٩٦٥ - ١ - ٨٤. ونقض

١٢ فبراير ١٩٨٥ بلتان رقم ٧٠ وتعليق سان دييلاس هيلر على هذا الحكم فى مجلة R. S. C. - ١٩٨٥ ص ٨٠٢.

ففى القانون المصرى لم يحفل المشرع بالتفرقة بين الخيانة والتجسس، وليس لهلذين الاصطلاحين - الخيانة والتجسس - أى مدلول قانونى فى أحكام هذا القانون لا من ناحية الركن المادى ولا من ناحية الركن المعنوى<sup>(١)</sup> وذلك لأن هذه التفرقة نظرية بحتة، وليس لها أية قيمة عملية<sup>(٢)</sup> خاصة وأن المشرع لم يفرق فى العقاب بين الجريمتين<sup>(٣)</sup>.

ثالثاً : التمييز بين الخيانة والتجسس فى القانون الليبى :

٢٠٥ - لم يهتم المشرع الليبى بأمر التفرقة بين الخيانة والتجسس، ولهذا فإنه لم يشغل بالمعايير التى تناولت هذه المسألة، ولكنه عالج هذه الجرائم من خلال مراعاة خصائص كل منهما، كل على حدة، ويمكن إجمال أهم المبادئ التى تحكم الجرائم التى تدخل فى معنى الخيانة والتجسس فى القانون الليبى على النحو التالى :

١ - وضع المشرع الليبى نصوصاً مستقلة لكل جريمة من الجرائم التى تدخل فى مفهوم التجسس أو الخيانة، وأدخلها جميعاً فى فصل واحد وتحت تسمية «الجنايات والجنح المضرة بكيان الدولة»<sup>(٤)</sup> والتى تتضمنها نصوص المواد من ١٦٥ إلى ١٨٩ من قانون العقوبات، دون أن يضع تصنيفاً أو تقسيماً فيما بينهما على أساس الجنسية أو على أى أساس آخر، وإنما اعتبر هذه الجرائم، طائفة واحدة، يطلق عليها تعبير الجرائم المضرة بكيان الدولة.

٢ - اعتمد القانون الليبى على معيار الجنسية فى قيام جرائم معينة من جرائم أمن الدولة الخارجى، وهى جريمة حمل السلاح على ليبيا، وجريمة الحصول على نقود أو أية منفعة أخرى من أجنبى بقصد الإتيان بأعمال ضارة بالمصالح القومية وجريمة نشر أو تبليغ أخبار أو اشاعات كاذبة أو مبالغ فيها فى الخارج، تسعى إلى سمعة البلاد.

(١) أ.د. محمد مصطفى القللى، المرجع السابق، ص ١١٩.

(٢) أ.د. عبد المهيمن بكر، المرجع السابق، ص ١٩ وانظر كذلك المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠. مضبوطة مجلس الشيوخ رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٠.

(٣) د. مجدى محمود حافظ، المرجع السابق، ص ٢٥٣، د. جابر يوسف المراهى، جرائم انتهاك أسرار الدفاع، المرجع السابق، ص ١٠٣ وما بعدها.

(٤) وتجنب الإشارة هنا إلى أن المشرع الليبى قد غير من وصف جميع الجرائم المنصوص عليها فى هذا الفصل - الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، واعتبرها جميعاً من الجنايات أى أنه شدد العقوبة بالنسبة للجنح، وجعلها تأخذ عقوبة الجنايات، وذلك طبقاً للقانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧٥. وبهذا يمكن القول إن جميع الجرائم المضرة بكيان الدولة المنصوص عليها فى القانون الليبى هى من الجنايات، وهذا بخلاف السائد فى معظم التشريعات العربية الأخرى التى تعتبر بعض هذه الجرائم جنحاً، كالقانون المصرى والقانون المغربى.

وفي هذا تنص المادة (١٦٥) عقوبات على أنه «يعاقب بالإعدام كل ليبى رفع السلاح على ليبيا، أو التحق على أى وجه فى القوات المسلحة لدولة تحارب ليبيا، وطبقاً لهذا النص فإن جريمة حمل السلاح ضد ليبيا أو الالتحاق على أى وجه بقوات مسلحة معادية لليبيا، لا تقوم إلا إذا كان مرتكبها حاملاً للجنسية الليبية، لأن شرط الجنسية فى هذا النص يمثل أحد عناصر الجريمة، وأن تخلفه يؤدى إلى انعدامها.

وتنص المادة (١٦٩) عقوبات على أنه «إذا حصل الليبى ولو عن طريق غير مباشر على نقود أو أية منفعة أخرى من أجنبى أو حصل على وعد بذلك بقصد الإتيان بأعمال ضارة بمصالح البلاد، يعاقب بالسجن وبغرامة تتراوح بين ألف دينار وخمسة آلاف دينار وتضاعف العقوبة إذا ارتكبت الجريمة زمن الحرب، فإذا وقع الضرر بالفعل، تكون العقوبة الإعدام».

ويلاحظ من دلالة هذا النص أن الجريمة هنا لا تقوم إلا إذا كان مرتكبها ليبياً، فإذا كان الذى ارتكب أحد الأفعال الواردة فى النص أجنبياً فإن الجريمة لا تقوم، بمعنى أنه إذا ما تحصل أى أجنبى ولو عن طريق غير مباشر على منفعة أو نقود بقصد الإتيان بأعمال ضارة بالمصالح القومية لليبيا، فإنه لا يعاقب بموجب هذا النص.

وأخيراً نجد المشرع الليبى يتخذ من الجنسية ركناً من أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة (١٧٨) عقوبات والنسبى تقضى بأنه «يعاقب بالسجن المؤبد كل ليبى قام فى الخارج بنشر أو تبليغ أخبار أو إشاعات كاذبة أو مبالغ فيها أو مثيرة للقلق حول الحالة الداخلية فى الجماهير العربية الليبية بشكل يسئ إلى سمعتها أو يزعزع الثقة بها فى الخارج، أو قام على أى وجه من الوجوه بنشاط من شأنه إلحاق الضرر بمصالح البلاد»<sup>(١)</sup>.

وطبقاً لأحكام هذا النص فإنه فى حالة ما إذا كان الذى قام بنشر الأخبار أو الإشاعات الكاذبة أو المبالغ فيها أو المثيرة للقلق حول الأوضاع الداخلية فى البلاد أو غير ذلك من الأفعال التى تدخل فى حكمه، أجنبياً فإن الجريمة لا تقوم، لأن المشرع يتطلب أن يكون مرتكب الفعل ليبياً.

وفيما عدا هذه الجرائم فإن القانون الليبى لا يقيم أى تمييز أو تفريق بين المواطنين أو الأجانب عند ارتكاب أى جريمة من الجرائم المضرة بأمن الدولة وخاصة تلك التى يمكن

(١) معدلة بالقانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧٥، الجريدة الرسمية الليبية، العدد ٤٥ لسنة ١٩٧٥.



أن تدخل في حكم الخيانة أو التجسس، وهي المنصوص عليها في المواد من ١٧١ إلى ١٨٥ من قانون العقوبات، ولهذا فإنه كما يمكن أن يرتكب الأجنبي جريمة تجسس، فإن هذه الجريمة يمكن أن ترتكب وبهذا الوصف من ليبي، وذلك بخلاف ما هو قائم في كل من القانون الفرنسي أو القانون المغربي أو القانون الجزائري، لأنه وطبقاً لأحكام هذه القوانين هناك تمييز بين الخيانة وبين التجسس يركز على جنسية مرتكب الجريمة، وهذا التمييز ليس له وجود في القانون الليبي<sup>(١)</sup>.

٤ - اعتمد المشرع الليبي على معيار الدافع في قيام بعض الجرائم التي تدخل في مفهوم الخيانة أو التجسس ومن ذلك ما تنص عليه المادة (١٦٦) عقوبات التي تنص على أن «كل من خابر دولة أجنبية أو أحد موظفيها أو أى شخص آخر يعمل لمصلحتها أو القى الدسائس إليها أو إليه بقصد استعداداتها على ليبيا أو تمكينها من العدوان عليها يعاقب بالإعدام سواء تحقق الفرض المطلوب أو لم يتحقق».

ويتضح من هذا النص أنه يشترط لقيام الجريمة أن تكون لدى الفاعل نية خاصة أو دوافع مبيتة تمثل في استعداد دولة أجنبية ضد ليبيا أو تمكينها من العدوان عليها، فإذا لم تتوافر هذه النية أو تلك الدوافع فإن الجريمة تصبح غير قائمة.

### الفرع الثالث

#### التمييز بين الخيانة والتجسس

#### في الشريعة الإسلامية

تمهيد :

٢٠٦ - هل تعرف الشريعة الإسلامية التمييز بين جرائم الخيانة وجرائم التجسس؟، وإذا كانت الإجابة بنعم، فما هو المعيار الذي بموجبه يمكن التفريق بينهما؟. لتوضيح ذلك، يتعين علينا أن نحدد معنى كل من الخيانة والتجسس في الشريعة الإسلامية، ثم بعد ذلك نتناول كيف تجرى الشريعة التمييز بين الجريمتين.

أولاً : معنى لفظ الخيانة في الشريعة الإسلامية :

٢٠٧ - ورد لفظ «الخيانة» في القرآن الكريم عدة مرات، من ذلك قوله تعالى «وإما تخافن من قوم خيانة فأنبذ إليهم على سواء أن الله لا يحب الخائنين»<sup>(٢)</sup> والخطاب هنا موجه

(١) ولكن يجب الإشارة هنا إلى أن المشرع الليبي في المرحلة الراهنة قد اتجه إلى الأخذ بمعيار الجنسية وذلك للتمييز بين الأفعال التي تدخل في حكم الخيانة وتلك التي لا تدخل في هذا المفهوم ويمكن الاستدلال على ذلك بما تضمنته المادة ٥ من الوثيقة الخاصة بحقوق الإنسان الصادرة في ٢ مارس ١٩٨٨ والتي تنص على أنه «التعامل المماثل للمجتمع مع أية جهة أجنبية وبأية وسيلة يعتبر خيانة عظمى».

(٢) الآية رقم ٥٨ من سورة الأنفال.

إلى الرسول ﷺ - بصيغة الأمر ويتضمن إنه فى حالة الخوف من قيام العدو بنكث العهد ونقض التعاقد والإتفاق مع المسلمين، فإنه يجب عليهم فى هذه الحالة أن يعلنوا عن فسخ وألغاء عهدهم مع العدو، وإبلاغه بذلك، حتى يكون الجميع على سواء فى العلم والمعرفة بهذا الموقف، وليأخذ كل جانب موقفه من الآخر، وبذلك يتبرأ المسلمون من الغدر والخيانة، لأنهم أبلغوا العدو بموقفهم منه صراحة وعلانية<sup>(١)</sup>.

ويلاحظ هنا أن الخيانة فى هذا المعنى، إنما تتعلق بالعلاقات الدولية، أى بين الدول الإسلامية وغيرها من الدول الأخرى التى ترتبط معها بمعاهدة أو إتفاق، ولكن هذا المعنى لا ينطبق على مسئولية الأفراد، لأنه ليس من المتصور أن تقوم دولة ما بعقد إتفاقيه أو معاهدة مع فرد بصفته الشخصية.

ثانياً : معنى لفظ «التجسس» فى الشريعة الإسلامية :

٢٠٨ - رغم أن كلمة «تجسس» قد وردت فى القرآن الكريم فى قوله تعالى «ولا تجسسوا»<sup>(٢)</sup>. إلا أن المعنى المباشر لهذا النص يتناول التجسس الذى يقع على الحياة الخاصة للأفراد أو الذى يمس حرياتهم الشخصية، ولا يتعلق بالتجسس الذى يقع على أمن الدولة إلا إذا استعملنا القياس فى تفسير هذه النص، ومع ذلك فإن التجسس الدولى محظور فى الشريعة بموجب نصوص أخرى صريحة<sup>(٣)</sup>.

وتجربى عادة الفقهاء على تعريف التجسس بأنه يتكون من كل فعل يؤدي إلى «الاطلاع على عورات المسلمين ونقل أخبارهم للعدو». وبذلك يشترط لقيام التجسس فى الشريعة الإسلامية، أن تتوافر فى الفعل ما يلى :

١ - عنصر الاطلاع أو الإشراف على الشئ أو العلم به، وبأى وسيلة سواء كانت عادية أو باستعمال الأجهزة الإلكترونية الحديثة<sup>(٤)</sup>.

٢ - أن يكون محل التجسس عورة من العورات، ويراد بالعورة مواطن الخلل فى الشفور وغيرها داخل مكنى السر، كالأسرار العسكرية وبواطن القوة والضعف، فالتجسس لا يتصور فى غير هذا النطاق، فالذى يعلم بما ينشره المسلمون عبر وسائل إعلامهم من أخبار وغيرها لا يعد جاسوساً.

(١) أبى جعفر الطبرى. جامع البيان عن تأويل أى القرآن، الجزء ١٤، (القاهرة، دار المعارف بمصر ١٩٦٢) ص ٣٠.

(٢) الآية رقم ١٢ من سورة الحجرات.

(٣) الآية الأولى من سورة الممتحنة.

(٤) الدكتور يوسف على محمود حسين، عقوبة تجسس المسلم لصالح العدو فى الشريعة الإسلامية، مجلة دراسات، -

تصدرها عمادة البحث العلمى، الجامعة الأردنية، عمان - المجلد الخامس عشر، العدد الثالث، ١٩٨٨، ص ١٨٢.

### ثالثاً . معيار التمييز بين التجسس واغتيابة في الشريعة الإسلامية

٢٠٩ - يرى بعض الفقه أن التجسس في الشريعة يأخذ بحكم الخيانة، أي أن التجسس يمثل خيانة للدولة والأمة الإسلامية، لكونه ينطوي على خيانة لله وللرسول، ويستدلون على ذلك بالنصوص القرآنية الآتية :

١ - قوله تعالى «يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون» (١)

وقد نزلت هذه الآية في أبي لبابة عندما أرسله النبي ﷺ إلى بني قريظة لينزلوا على حكم سعد بن معاذ، فاستشاروه في ذلك، فأشار بيده إلى حلقه أي أنه الذبح، ثم فعلن لتصرفه هذا، ورأى أنه قد خان الله ورسوله وذلك بإفشائه سراً من أسرار الرسول (٢).

وهناك أسباب أخرى لنزول هذه الآية، تدور في مجملها حول مكاتبة بعض الأشخاص للعدو عن أسرار المسلمين، من ذلك أنها نزلت في مناقق راسل أبي سفيان يطلعه على سر من أسرار المسلمين (٣).

٢ - قوله تعالى «يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء تلقون إليهم بالمودة وقد كفروا بما جاءكم من الحق.....» (٤).

(١) الآية رقم ١٧ من سورة الأنفال.

(٢) روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، لأبي الفضل الألويسي، الجزء التاسع، (بيروت: دار إحياء التراث العربي) ص ١٩٥ وذكر الكلبي والزهرى أن رسول الله ﷺ حاصر يهود قريظة إحدى وعشرين ليلة - وفي رواية للبيهقي - خمسا وعشرين - فسألوا الرسول الصلح، كما صالح إخوانهم بني النضير على أن يسيروا إلى إخوانهم بأخريجات - من بلاد الشام - فأبى الرسول أن يعطيهم ذلك إلا أن ينزلوا على حكم سعد بن معاذ، فأبوا، وقالوا لرسول لنا أبا لبابة رفاعة بن عبد المنذر، وكان مناصحاً لهم لأن ماله وولده وعياله، كان لديهم، فبعث الرسول فأقاهم فقالوا يا أبا لبابة ما ترى أن تنزل على حكم سعد بن معاذ، فأشار بيده إلى حلقه. يعني أنه الذبح - أي القتل - فلا تفعلوا. قال أبو لبابة والله ما زالت قدامي عند مكانهما حتى عرفت أنني قد غشيت الله ورسوله. ثم انطلق إلى سارية ووجد نفسه عليها وقال لا أفوق طعماً أو شرباً حتى أموت أو يتوب الله علي.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، الجزء السابع، دار الكتاب العربي ص ٣٩٤. وقال كانوا يسمعون الشيء من رسول الله ﷺ فنفثونه حتى يبلغ المشركين فنفثوا عن ذلك، وأخرج أبو الشيخ وجابر بن عبد الله أن أبا سفيان خرج من مكة، فأبى جبريل الرسول وأبلغه بمكان وجوده، فأعلم الرسول ﷺ رفاقه بذلك وطلب منهم الخروج إليه والتكتم على ذلك فكتب رجل من المناققين إلى أبي سفيان أن محمد ﷺ يريدكم فخلوا حلقكم.

(٤) الآية رقم ١ من سورة الممتحنة.



وقد نزلت هذه الآية في حاطب ابن ابى بلتعة، الذى حاول اطلاق قريش يسر من أسرار الرسول ﷺ وعند محاكمته عن ذلك أقر بقيامه بالتجسس أمام الرسول ﷺ وبعض صحابته، فقام عمر بن الخطاب، وكان حاضراً، وقال للرسول ﷺ «أأذن لى يا رسول الله فأضرب عنقه، فقد خان الله ورسوله والمؤمنون»<sup>(١)</sup>

وهنا يعتبر عمر بن الخطاب التجسس الذى يرتكب من أحد المسلمين خيانة لله وللرسول والمؤمنين، أى إنه خيانة لله وللأمة فى نفس الوقت. وأن هذا الفعل جزاؤه القتل أى الإعدام. ولكن إذا وقع الفعل من أجنبى لا تربطه بالدولة الإسلامية أية رابطة فإن الجريمة لا تعتبر خيانة، وإنما تعتبر تجسساً، وهذا يعنى أن الشريعة الإسلامية تفرق بين جرائم الخيانة وجرائم التجسس وذلك على أساس الانتماء الذى يكمن فى العقيدة الإسلامية، فجنسية المسلم عقيدته. وهو ما يقابل رابطة الجنسية فى التشريعات الرضعية.

وأياً ما كان الأمر فإن الفعل المكون للجريمة وسواء نظر إليه على اعتباره خيانة - إذا وقع من مسلم -، أو تجسس - إذا وقع من غير المسلم - هو فعل معاقب عليه فى الشريعة الإسلامية. ولكن يشترط لتطبيق أو إنزال العقوبة أن ترتكب الجريمة ضد الدولة الإسلامية بمعناها الذى تعرفه الشريعة أى الدولة التى تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية بصورة واضحة، أما إذا كانت الدولة بعيدة عن النظام الإسلامى بمعناه الدقيق فإن تطبيق أحكام الشريعة فى نطاق التجريم والعقاب يكون غير مقبول - لأن هذه الأحكام تتطلب وبالضرورة توافر عنصرين أساسيين معاً وعلى سبيل التلازم، وهما المجتمع الإسلامى والحكومة الإسلامية، ولا يغنى أحدهما عن الآخر ومتى توافر هذان الشرطان فإن جرائم التجسس التى ترتكب من مسلم بقصد الإضرار بالدولة الإسلامية ولحساب دولة أجنبية، تأخذ وصف الخيانة وتخضع بالتالى لأحكام الشريعة الإسلامية<sup>(٢)</sup>.

(١) السنن الكبرى للبيهقى، الجزء التاسع، الطبعة الأولى (مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، صدر آهـ والركن ١٣٥٦) ص ١٤٦ و ١٤٧ أستاذ عبد المتعال الصميدى، القضايا الكبرى فى الإسلام، القاهرة، للطبعة النموذجية، ١٩٦٠) ص ٥٦.

(٢) وسرى هذا الحكم أيضاً على الذميين وهم المقيمون فى الدولة الإسلامية من غير المسلمين بموجب عهد أو ما كان يعرف بعقد الذمة الذى تلزم فيه الدولة الإسلامية بالدفاع عنهم وحمايتهم والاعتراف لهم بحقوقهم، ويلزم فيه للمسلمين عدم التجسس ضد المسلمين، ومن أمثلة ذلك ما التزم به نصارى الشام للخليفة عمر بن الخطاب فى عقد الذمة الذى أبرم بينهم وبين المسلمين بعدم إيواء أى جاسوس للعدو فى منازلهم أو كنائسهم ولا يكتتموا أمر من غش المسلمين. ويرى الإمام مالك بأن الذمى الذى يتجسس ضد المسلمين لصالح دولة أجنبية يكون قد نقض العهد لأنه ملزم بعدم الإضرار بالدولة الإسلامية، وهذا هو مذهب الأوزاعى والبخمى والنووى وأبو يوسف وسحنون وابن القاسم، ويرى الإمام أبو حنيفة والإمام الشافعى أن الذمى الجاسوس لا يكون ناقضاً للعهد بالتجسس على المسلمين ولكنه يكون خائناً يتعامل مع العدو بقصد الإضرار بالدولة التى ينتمى إليها.

انظر فى ذلك : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لابن عرفة الدسوقي، الجزء الثانى دار لحياء الكتب العربية ص ٢٠٥، وعمدة القارئ للمعنى، المرجع السابق، ص ٢٩٧ ونيل الأوطار للشوكانى، المرجع السابق، ص ٩ و ١٠، وشرح المذهب للنووى، المرجع السابق، ص ١٢٤ ومواهب الجليل للخطاب، المرجع السابق، ص ٣٥٧.

## الفصل الثانى

### الطبيعة القانونية للتجسس

### الدولى

تمهيد وتقسيم :

٢١٠ - إن جرائم التجسس فى ظل القانون القديم كانت تدخل فى إطار الجرائم الماسة بالعظمة والجلالة الملكية، وذلك على اعتبار أن شخصية الملك أو الأباطور - أيا كانت تسمية الحاكم - تمثل التجسيد الواقعى للدولة<sup>(١)</sup> فكل مساس بالملك كان يعد مساساً بالدولة والدين معاً، والعكس صحيح<sup>(٢)</sup> ولهذا كانت تلك الجرائم تأخذ طابع الإجرام السياسى الخطير<sup>(٣)</sup> إلا أنه وفى ظل النظام الجديد حيث أصبح للدولة شخصيتها المستقلة والمنفصلة عن شخصية حكامها. فإن سؤالاً يطرح نفسه عن طبيعة الجرائم التى تستهدف الدولة بوصفها شخصاً من أشخاص القانون الدولى، ومن بينها جرائم التجسس. هل تعتبر هذه الجرائم جرائم سياسية مثلما كان ذلك فى العصور القديمة أم أن للتجسس الدولى فى ظل النظام القانونى الجديد طبيعته الخاصة؟ وبناء على ما تقدم نقسم هذا الفصل على المباحث الآتية :

مبحث أول : ماهية الجريمة السياسية.

مبحث ثان : مدى اعتبار التجسس جريمة سياسية.

مبحث ثالث : المضمون المعنوى للتجسس.

---

Garraud; Op, Cit, TIII, No 1172. P. 495 Garçon, Op, Cit, NO129 . P. 13 et (١) suit.

Pierre Bouzat et Jean pinatel; Traité De droit pénal et de criminologie, (Paris, (٢) Dalloz, 1963) No 140, P. 156 et suit. George Vidal; cours de droit pénal annotée par Josph Magnol, Paris, 1947, No 76. P. 102.

(٣) ولكن تجب الإشارة هنا إلى أن نظرية الجريمة الماسة بالعظمة أو للجلالة قد سادت التشريعات والنظم القديمة لأسباب وعوامل سياسية واجتماعية وتاريخية ودينية تربط بتلك العصور المظلمة. ومع أن تلك الظروف والأحوال قد تغيرت بصورة جلية ومن لم يعد لهذه النظرية وجود يتفق مع المتغيرات أو التطورات الراهنة، فالسيادة أو الجلالة صارت للأمة، وليست مستمدة من أشخاص الحكام. غير أن الواقع قد يكون بعيداً عن هذه الحقيقة، ذلك لأن نظرية الجريمة الماسة بالعظمة أو للجلالة - رغم قتلانها للأساس الذى قامت عليه - مازالت تحظى بتطبيقات واسعة فى كثير من الدول فى العصر الحديث، خاصة دول العالم الثالث، إذ ما تزال شخصية الحكام طاغية على شخصية الدولة التى كثيراً ما تتلاشى أو تنوب فى شخصية حكامها، ولذا نجد تشريعات هذه الدول تنظر إلى كل فعل يستهدف المساس بالحكام أو بمن يلوذ بهم - ولو كان يسيراً - على أنه عدوان على الدولة وعلى المقدسات أيضاً، ومن ثم كانت الجريمة خطيرة والعقاب صارماً.

أنظر فى هذا المعنى : حكم محكمة النقض المصرية فى الطعن رقم ١٨٩٠ من ٢٠ ق جلسة ٢٦ مارس ١٩٥١ - مجموعة أحكام النقض، من ٢، العدد الأول رقم ٣١٧ من ٨٤٨ وما بعدها.

## المبحث الأول ماهية الجريمة السياسية

تقسيم :

٢١١ - تناول في هذا المبحث أحكام الجريمة السياسية من حيث مضمونها وعناصرها وأساسها القانوني، ثم بعد ذلك نتعرض لأهم خصائصها وماتميز به من أحكام تختلف عما هو مقرر بالنسبة للجرائم العادية، وذلك كل في مطلب كل على حدة.

### المطلب الأول

#### مضمون الجريمة السياسية

متى ظهرت فكرة الجريمة السياسية ؟ :

٢١٢ - الجريمة السياسية قد تكون أول شكل من أشكال الجريمة في القانون الجنائي في مجموعه، وذلك بعد ظهور أول نخلة اجتماعية، وقد قلب في أحضان الجماعة البشرية، مهدداً الملوك والأمراء والسلاطين بشر مستطير وهازا دعائم الحياة السياسية بقوة، وكان ينظر إلى فاعله على اعتباره العدو للدود للنظام الحاكم<sup>(١)</sup>. ولذلك كانت الجريمة السياسية جريمة خطيرة بالنظر إلى موضوعها، وهو نظام الحكم، وهذا ما دعى إلى القسوة والعنف والإرهاب في مواجهة الإجرام ذى الطابع السياسى، خاصة في ظل التشريعات والنظم التى تقوم على أساس الحكم المطلق أو تلك التى تنظر إلى أشخاص الحكام على اعتبارهم آلهة مقدسة، ومن ثم سادت هذه السياسة فى غالبية الدول والمجتمعات السابقة<sup>(٢)</sup>.

إلا أنه وبعد قيام الثورة الفرنسية أخذ المشرعون والفقهاء ينظرون إلى المجرم السياسى نظرة مختلفة<sup>(٣)</sup> ولعل المدرسة التقليدية الجديدة فى العلوم الجنائية كانت أول من نادى بإلغاء عقوبة الإعدام فى مجال الإجرام السياسى، وضرورة الفرق بالمجرم السياسى بحيث لا يخضع فى العقاب لما يخضع له القتل والسفاحون واللصوص وقطاع الطرق<sup>(٤)</sup>. بل أن

(١) أ.د. عبد الوهاب حومد، الحقوق الجزائية العامة، الطبعة الخامسة، دمشق، مطبعة الجامعة السورية، ١٩٥٤، ص ٢٣٦ وما بعدها. د. نجلى سيد أحمد سند، المرجع السابق، ص ٤٩ وما بعدها.

(٢) أنظر فى ذلك : أ.د. على أحمد راشد، القانون الجنائى، المدخل وأصول النظرية العامة (بيروت، الدار العربية للموسوعات) ص ٢٤٨ وما بعدها. أ.د. محمد الفاضل، محاضرات فى الجرائم السياسية (القاهرة، دار الجيل للطباعة، ١٩٦٢) معهد الدراسات العربية العالية، ص ١٢ وما بعدها.

(٣) ولكن تجب الإشارة إلى أن الثورة الفرنسية لم تكن خاتمة لسياسة القمع والإرهاب تجاه المجرمين السياسيين، بل كانت امتداداً لتيار البطش والظلم السياسى تجاه هؤلاء، إذ اتخذت هذه الثورة من مقصلة الإعدام سلاحاً حاربت به أعدائها ومنائىها، فسأقت إليها كل من اعترض طريقها، وسقطت العديد من الرؤوس فوق منصة الإعدام، حتى أن يد السيف قد أصابها الكلل من كثرة ما اقتطعت من هذه الرؤوس، وكان عاملاً فى هجرة الكثير إلى خارج فرنسا خوفاً من القتل فوق تلك المقصلة.

(٤) H. Donnedieu De vabres; Traité de droit criminel et de législation pénal comparée; Op, Cit, No 198 P. 115 et suit. Roger Merle et André Vitu Traité de droit criminel droit pénal Général 3 ed, Paris, Cujas, 1978, No 365. P. 477.



مؤسس هذه المدرسة «فرانسوا جيزو» كان يدعو إلى عدم معاقبة المجرمين السياسيين، لأن الجريمة السياسية ليست في الواقع من قبيل الإجرام الاجتماعي، ومن ثم لا تنطبق عليها وظائف وغايات العقوبة الأخلاقية أو النفعية<sup>(١)</sup>.

وعندما ظهرت السياسة الوضعية في القانون الجنائي على يد كل من لومبروزو وجارو فالو دلت الأبحاث والدراسات التي أجريت في ميدان علم الإجرام أن المجرم السياسي يختلف تمام الاختلاف عن المجرم العادي، لأنه يرتكب جريمته مدفوعاً ببواعث تختلف بعمق عن بواعث الإجرام لدى العامة، وهذا يقتضي أن يعامل بطريقة متميزة، واعتبار جريمته نموذجاً من الجرائم المصطنعة، وإخراجها من نطاق الجرائم التي ينشغل بها عن علم الإجرام<sup>(٢)</sup>.

هذا على صعيد الفقه أما على صعيد التشريع فإن الفضل في تقرير معاملة خاصة ومتميزة يرجع إلى ثورة يوليو الملكية في فرنسا، إذ أنها تبنت سياسة الرفض واللين مع المجرمين السياسيين، وقد تضمن الميثاق الدستوري الصادر في ١٥ أغسطس ١٨٣٠ الإشارة صريحة إلى الجرائم السياسية، وذلك لأول مرة، حيث نصت المادة ٦٩ منه أنه «يصدر فيما بعد مرسوم خاص بتحديد اختصاصات هيئات المحلفين في الجرائم السياسية»<sup>(٣)</sup>.

(١) فمن ناحية المصلحة الاجتماعية، فإن عقاب المجرم السياسي لن يشبه عن رأيه أو رسالته التي يؤمن بها، كما أن العقوبة المقررة للجريمة السياسية مهما كانت لن ترغم المجرم السياسي إلى ترك النشاط الذي يمارسه في سبيل تحقيق ما يؤمن به ولن تمنعه من العودة إلى تكرار محاولته متى منحت الفرصة في ذلك، كما أن فكرة المصلحة الاجتماعية هي في حد ذاتها فكرة نسبية، فقد تكون تلك المصلحة في جانب المجرم السياسي بالذات. هذه الاعتبارات كلها هي التي أدت إلى وصف الإجرام السياسي بأنه إجرام نسبي أو ظرفي، وليس إجراماً طبيعياً بالمعنى الصحيح، أي طابعه الإطلاق من حيث مساهمته بالأخلاق أو القيم الاجتماعية الثابتة، وهذا الإجرام لا يترتب عليه في المدى الطويل إلا الخسر والفلاح وتعبيد سبل الارتقاء بالذات الإنسانية وبمصالح الجماعة، فهو ليس في الواقع إجرام حقيقي، ولكنه إجرام مزعوم أو موهوم لأنه لا يستهدف إلا المساس بالنظام السياسي أو الاجتماعي أو الاقتصادي القائم بقصد تعديله أو تغييره أو السهر به قديماً وكل من هذه الأنظمة هو في حقيقته نظام مؤقت ولا يصلح بالضرورة إلا لمرحلة تاريخية معينة، وهلة التجريم في المسائل السياسية هي كونه يخترق هذه المراحل ويستبق الزمن في جريمته.

(٢) ويراد بالجرائم المصطنعة الجرائم التي لا تنص مشاعر الرحمة والاستقامة في صدر كل إنسان وإنما يعود أمر تجريمها إلى ضرورات طارئة من ضرورات الزمان والمكان، ويعتبر «جارو فالو» أول من لفت الانتباه إلى ضرورة التمييز بين الجرائم المنطوية على معنى الإجرام، وتلك التي تتجرد تماماً من هذا المعنى، لأن القانون هو الذي يصطنعها عن طريق التهديد بالعقاب لحكمة يراها، لفرق بين الجرائم المصطنعة والجرائم الطبيعية، وعرف الأخيرة بأنها كل انتهاك لمعنى الاستقامة والخير اللذين يحسهما الضمير العام في كل مكان وزمان.

(٣) Art 69 du la charte du 13 Aout 1830 "il sera pourvu successivement par des lois separées et dans le plus court délai possible aux objets qui suivent : l'application du jury aux délits de presse et aux délits politiques".

وبالفعل صدر هذا المرسوم في ٨ أكتوبر ١٨٣٠ متضمناً تنظيم اختصاصات هيئات المحلفين بالفصل في الجرائم السياسية، كما تضمن هذا المرسوم كذلك تحديداً لهذه الفصيلة من الجرائم<sup>(١)</sup> ومن هنا نشأت التفرقة الأولى بين الجرائم السياسية والجرائم العادية، وهذه التفرقة هي التي سمحت ولأول مرة بمنح المجرم السياسي معاملة حسنة وتمييزة، بعد أن كان يخضع في الماضي لأبشع أنواع العقاب<sup>(٢)</sup>.

### معيار التفرقة بين الجريمة السياسية والجريمة العادية :

٢١٣ - إذا كان هناك مبرر يقتضي التمييز بين الجريمة السياسية والجريمة العادية، فإن ذلك يجر بدوره إلى مشكلة تحديد الجريمة السياسية. أو بمعنى أدق متى نكون بصدد جريمة سياسية<sup>(٣)</sup> ؟

لقد اختلف الفقه في الإجابة على هذا السؤال، فذهب اتجاه إلى الاعتداد بمعيار شخصي أو ذاتي بينما رأى آخرون إلى تحديد الجريمة السياسية من خلال معيار موضوعي، وذهب فريق ثالث إلى وجوب الاعتداد بالمعيارين الشخصي والموضوعي معاً<sup>(٤)</sup>، وتتناول فيما يلي هذه الاتجاهات الثلاثة، كل اتجاه على حدة :

(١) وقد نصت المادة ٧ من قانون ٨ أكتوبر ١٨٣٠ على أنه «تعد سياسية طبقاً لهذا القانون الجرائم المنصوص عليها - في الفصل الأول والثاني من الباب الأول للكتاب الثالث من قانون العقوبات» وهي الجرائم الواقعة أمن الدولة من جهة الخارج ومن جهة الداخل.

(٢) أنظر : Chauveau Adolph, Faustin Hélie, Op, Cit, No 405 P. 12.

(٣) وفي الفقه الإيطالي اتجاه يرى أن الجريمة السياسية كفكرة أو نظرية قانونية يجب أن تستوحى من المفاهيم الواردة في الدستور، وفي ضوء الحريات الديمقراطية التي يقرها هذا الدستور، وذلك رغم أنه لا يمكن التقليل من خطورة النتائج المترتبة على الجريمة السياسية في بعض الأحوال إذا تم الأخذ بفكرة الجريمة السياسية على نحو مطلق وبدون تحديد، ومن ثم يقتضي الاعتراف بوجود علاقة معينة بين المفهوم الدستوري وبين الجريمة السياسية وذلك لأن المادة ٨ عقوبات إيطاليا - التي تتناول أحكام الجريمة السياسية - لا تنص على تحديد لهذه الجريمة في نطاق معين مثال ذلك أن الجرائم الإرهابية تعتبر جرائم سياسية إذا كانت تحركها دوافع أو أهداف سياسية، أو كانت هذه الجرائم ضارة بمصالح أساسية ومعترف بكونها كذلك من قبل الدولة، ولهذا فإن النتيجة المترتبة على نص المادة ٨ السابقة تقتضي بضرورة أن تكون هناك قواعد دستورية ملائمة تحدد وعلى نحو متطابق نطاق الجرائم السياسية. أنظر في ذلك :

Mario Romano; commentario sistematico Del codice penale, I, Art 1-84 (Dott. A. Giuffrè Editore - Milano), 1987, Art 8 No 7 P. 106.

(٤) ويرى أ.د. رمسيس بهنام أن الجريمة السياسية لا تختلف في شيء عن الجريمة العادية، فطبيعتهما واحدة من حيث الجوهر، ولا يميز كل منهما عن الأخرى سوى الظرف الخارجي المهيئ، فحيث يكون هذا الظرف سياسياً توصف الجريمة بأنها سياسية. غير أن الجريمة السياسية بالمعنى الصحيح ليست إلا جريمة عادية عرضية يرتكبها مجرم بحكم الصدفة تحت تأثير نوبة انفعال أو عاطفة طارئة تغلب فيها نزعة الإثارة والتفاني في حب الوطن لا نزعة الأثرة وحب الذات، ومن ثم يتعين أن نستبعد من عناد الجرائم السياسية تلك الجريمة التي رغم وقوعها في ظروف سياسية - يرتكبها مجرم بالتكوين، ذلك لأن هذا المجرم لا يكون الظرف السياسي بالنسبة له إلا بمثابة عامل مساعد أو مهيئ لجريمته بينما يكون العامل المسبب لها هو الميل الإجرامي الكامن فيه.

أنظر أ.د. رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم في الواقع الكونى (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٦) ص ١٦٩ وما بعدها.

أولاً : الاتجاه الشخصى :

٢١٤ - يقوم التمييز بين الجريمة السياسية والجريمة العادية لدى أنصار هذا الاتجاه من خلال أحد المعايير الثلاثة الآتية :

١ - معيار الباعث أو الدافع :

٢١٥ - ويراد بالباعث أو الدافع السبب الفعال أو العلة الرئيسية التى حملت الفاعل على ارتكاب جريمته، ويرى جانب هام فى الفقه أن هذا المعيار هو المعيار الحاسم والوحيد فى تحديد الجريمة السياسية، والذي بمقتضاه تكون الجريمة السياسية متى كان الباعث على ارتكابها سياسياً، أو تلك التى يحمل الفاعل على اقترافها باعث سياسى<sup>(١)</sup>.

تقدير هذا المعيار :

٢١٦ - وجه النقد لهذا المعيار على أساس أنه إذا كانت الدوافع أو البواعث السياسية ترتبط بشكل وثيق بفكرة الجريمة السياسية منذ نشأة هذه الفكرة وتبرر ضرورة التفريق بين المجرم السياسى والمجرم العادى من حيث المعاملة وإحاطة الأول بمختلف ضروب الرعاية والرأفة، إلا أن ذلك لا يبرر اعتبار الدافع أو الباعث ركناً من أركان الجريمة مهما كانت أهميتها، ومن ثم فإن أى منهما لا يصلح لأن يكون معياراً أساسياً لتحديد طبيعة تلك الجريمة أو ضابط لتعيين ماهيتها<sup>(٢)</sup> كما وجه النقد لهذا المعيار كونه يوسع من نطاق الجريمة السياسية، إذ يمكن أن تتحول أى جريمة عادية إلى جريمة سياسية، متى كان الدافع إليها سياسياً<sup>(٣)</sup> ويضاف إلى ذلك أنه لا توجد وسيلة لتحديد الدوافع أو البواعث بشكل قاطع خاصة إذا تعددت أو كانت الفكرة لدى المتهم غامضة<sup>(٤)</sup>، كما أن الأخذ

---

(١) Marc Ancel; le crime politique et le droit pénal au xx siècle; Revu d'histoire politique constitutinelle, janvier mars, 1938, P. 87 et suit. Roux, A. J. Cours de droit criminel Français T1, 5ed, Recueil Sirey, 1927, P. 77.

(٢) أ. محمود إبراهيم اسماعيل، شرح الأحكام العامة فى قانون العقوبات، القاهرة، دار الكتاب العربى، ١٩٤٩، ص ١٢٤ باهادفوس، الجريمة السياسية، المرجع السابق، ص ٧٤.

(٣) أ.د. عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية ١٩٩١، رقم ٣٦ ص ٤٦.

(٤) ولهذا السبب فإن معظم التشريعات الجنائية لا تعتبر الدافع أو الباعث عنصراً من عناصر التجريم إلا فى أحوال استثنائية، ومن بينها قانون العقوبات الليبي الذى لا يعتمد الباعث الذى دفع إلى ارتكاب الجريمة، وهذا يمثل مبدأ مسلماً به كذلك فى القانون المصرى المادة ١٧، والقانون العراقى المادة ٣٥ والقانون اللبناني المادة ١٩٢، والقانون السورى المادة ١٩١، والقانون الاردنى المادة ٦٧. على أن ذلك لا ينفى أن الدافع يمكن أن يلعب دوراً =/=



بهذا المعيار يمكن أن يؤدي إلى خروج جرائم سياسية بحتة من نطاق الجرائم السياسية متى كان الدافع للجريمة أو الغرض منها غير سياسي<sup>(١)</sup>

## ٢ - معيار الغاية أو الغرض :

٢١٧ - يرى أنصار هذا المعيار أن الهدف أو الغاية التي يتوخاها المجرم السياسي من ارتكاب الجريمة، هو الذي يحدد طبيعتها، فكل فعل غير مشروع يستهدف فاعله الاعتداء على النظام السياسي أو الاقتصادي القائم في الدولة يدخل في عداد الجرائم السياسية، وذلك لأن هذا النوع من الجرائم يتسم بأن العدوان فيه يكون موجهاً إلى الدولة أو مؤسساتها أو نظمها السياسية بهدف تغييرها أو الإطاحة بها<sup>(٢)</sup>. فالجريمة السياسية حسب هذا المعيار هي كل فعل يكون مصدره النزوع إلى قلب نظام الحكم أو ذلك النشاط الذي يمكن أن يكون بمثابة «دفاع» عن النفس في مواجهة الاستبداد أو الإرهاب الذي تمارسه السلطة الحاكمة<sup>(٣)</sup>.

## تقدير معيار الغاية أو الغرض :

٢١٨ - ليس من شك أن الغاية أو الهدف من ارتكاب الفعل يساهم إلى حد بعيد في تحديد طبيعته القانونية، ولكن لا يمكن اعتبار أي منهما - الغاية أو الهدف - معياراً وحيداً للتمييز بين الجريمة السياسية والجريمة العادية، لأن من شأن ذلك تحويل أي جريمة عادية إلى جريمة سياسية، لمجرد القول إن هدف الفاعل كان سياسياً<sup>(٤)</sup>، ويضاف إلى ذلك أن

---

«= أساساً في ترجيح القاضي حين يستعمل سلطته التقديرية في تحديد العقوبة، لأن الدافع يكشف عن مقدار الخطورة التي تنطوي عليها شخصية المجرم، فمن ينفذ إلى الجريمة باحث نبيل هو غير شك أقل خطورة ممن ينفذ إلى جريمته باحث سيء. وفي ذلك يلزم القانون الليبي في مادته ٢٨ قاضي الموضوع أن يستند في تقديره للعقوبة على نزعة المجرم للإجرام، وهذه النزعة تبين من خلال معرفة دوافع ارتكاب الجريمة وخلق المجرم، بالإضافة إلى أن القانون في حالات استثنائية قد يمتد بالباعث فيجعله عنصراً في القصد الجنائي، يطلق عليه اسم القصد الخاص».

(١) Jean Pradel, André varinard, les grands Arrêts du droit criminel T 1, les sources du droit pénal (Paris, Dalloz, 1995) P. 311 "... qu'au contraire une infraction objectivement politique sera traitée comme étant de droit commun si l'agent poursuivait un mobile crapuleux ou égoïste".

(٢) أ.د. محمد الفاضل، محاضرات في الجرائم السياسية، المرجع السابق، ص ٢٨ وما بعدها.

(٣) ولهذا يعرف البعض الجريمة السياسية بأنها «الجريمة التي ترتكب بهدف الاعتداء على نظام الدولة السياسي في الداخل أو الخارج» أ.د. محمد زكي محمود، محاضرات في القانون الجنائي، ١٩٤٨-٤٣. أو هي «الجرم الواقع بقصد قلب الحكومة وتغيير شكلها السياسي داخلياً وخارجياً» أ. مصطفى حكمت العلوي، دروس في القوانين، دمشق ١٩٢٥ ص ٤٦.

(٤) بابا داتوس، المرجع السابق، ص ٧٤، رودير، المرجع السابق، ص ١١٣. أ.د. السيد مصطفى السيد، الاحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الثالثة، (القاهرة، دار المعارف، ١٩٥٧)، ص ٧٥.

الفرض هو كالباعثية مضمرة في المصدر يصعب استجلاؤها أو استقرارها أو التحقق منها<sup>(١)</sup>

### ٣ - المعيار المختلط . الدافع أو الغاية :

٢١٩ - يقوم هذا المعيار على أساس الجمع بين معيار الدافع أو الباعث ومعيار الغاية أو الغرض، ومن خلال الجمع بين هذين المعيارين يمكن تحديد الجريمة السياسية بأنها « كل فعل يكون الدافع إليه أو الغرض منه سياسياً »<sup>(٢)</sup>.

### تقدير المعيار المختلط :

٢٢٠ - هذا المعيار بدوره لا يصلح لأن يكون ضابطاً للتمييز بين الجريمة السياسية والجريمة العادية، وذلك لأنه على حد تعبير الأستاذ الدكتور محمد الفاضل « لو اجتمعت عناصر الركن المعنوي كلها، فإنها لا تصلح مجتمعة لأن تؤلف وحدها المعيار الحاسم في تحديد طبيعة الجريمة السياسية »<sup>(٣)</sup>. يضاف إلى ذلك أن هذا المعيار قد جمع وضاعف من المشكلات التي تترتب على الأخذ بمعيار الدافع أو المعيار القائم على الغرض، وأن ما وجه من نقد لكل منهما يمكن أن يوجه في نفس الوقت إلى المعيار المختلط<sup>(٤)</sup>. ولهذا فإنه

---

(١) والغاية مثل الباعث، هي تحقيق مصلحة معينة، لكنها تختلف عنه من حيث أن هذه المصلحة فيها أبعد مدى من تلك التي تتعلق بها الباعث، فالغاية هي الهدف البعيد الذي يتوخاه الفاعل، ولهذا فهي تتميز عن الباعث في كونها لاحقة عليه من حيث وقت تحققها، وبينهما زمن يفصل بينهما، وعلى ذلك فالغاية تكون بمثابة هدف بعيد بينما الباعث يكون غرض قريب.

راجع في ذلك : أ.د. محمود نجيب حسنى، النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي، الطبعة الثالثة، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨ رقم ١٨٦، وأ.د. رمسيس بهنام، فكرة القصد وفكرة الغرض والغاية في النظرية العامة للجريمة والعقاب، مجلة الحقوق كلية حقوق الاسكندرية، ص ٦، ١٩٥٢ - ١٩٥٣، ص ٥٣.

(٢) ويعتبر الفقيه الفرنسي بلانش أحد القائلين بهذا المعيار المختلط في تحديد ماهية الجريمة السياسية حيث عرفها بأنها « الجريمة التي يكون الباعث عليها والهدف المنشود منها سياسياً ».

Blanch. Etudes pratiques sur le code pénal. T 7. Paris 1872. Np 89. P. 46. "les crimes dont la politique est le mobile et le but".

(٣) أ.د. محمد الفاضل، محاضرات في الجرائم السياسية، المرجع السابق، ص ٢٦ ونفس المعنى باهادانوس، المرجع السابق، ص ٧٤ حيث يرى بأن :

"l'élément intentionnel reste insuffisant pour qualifier à lui seul la nature de l'infraction".

(٤) باهادانوس، المرجع السابق، ص ٧٤، بونت بول - إيمان، التجسس في القانون الجنائي، المرجع السابق، ص ١٣٩ وما بعدها. د. حسام الدين محمد أحمد، حق الدولة في الأمن الخارجي، المرجع السابق، رقم ٢٨٥، ص ٣٧٢.

يتضح مما سبق أن المذهب الشخصي في تحديد الجريمة السياسية وسواء كان قائماً على الدافع أو على معيار الغرض أو عليهما معاً، لم يقدم ضابطاً مقبولاً في هذا الصدد، ولهذا فإن الفقه اتجه إلى تبني معياراً موضوعياً بعيداً عن البواعث أو الغايات التي يسمى إليها الفاعل<sup>(١)</sup>.

## ثانياً : الاتجاه الموضوعي :

٢٢١ - تكون الجريمة سياسية طبقاً لهذا الاتجاه إذا كان الفعل المكوّن لها يتضمن اعتداء على كيان الدولة أو نظامها السياسي، فالمعيار هنا موضوعي يقوم على أساس من طبيعة المحل المعتدى عليه أو من طبيعة المصلحة التي حل بها الضرر<sup>(٢)</sup>. فالجريمة السياسية هي التي تشكل اعتداء على مصلحة وطنية أو سياسية للدولة أو لأحد أفرادها<sup>(٣)</sup>.

وبناء على ذلك تعد الجريمة سياسية متى تضمنت مساساً بأحد الحقوق السياسية المعترف بها سواء كانت هذه الحقوق خاصة بالأفراد أم كانت خاصة بالدولة ذاتها<sup>(٤)</sup> كالأفعال التي تهدد أمن واستقلال الدولة مثال التجسس والخيانة والتخابر مع دولة أجنبية، أو تلك التي تهدد النظام السياسي في الداخل، وذلك بصرف النظر عن الباعث أو الدافع الذي حمل إلى ارتكاب أي من هذه الجرائم<sup>(٥)</sup> وذلك لأن الصفة السياسية للجريمة تنتج من ذات الفعل وليس من الباعث عليه فقط<sup>(٦)</sup>.

(١) جارسون، المرجع السابق، المادة الأولى، رقم ١٥٨، ص ١٧.

"Cette théorie conduit évidemment à décider que tous crimes ou délits qui ne peuvent avoir qu'un objet politique, qui sont politiques par leur nature même et leur caractère propre, sont des infractions politiques sur ce point, elle concorde pratiquement avec la doctrine objective".

(٢) أ. أحمد صفوت، شرح القانون الجنائي، القسم القاهرة، ١٩٣٣، ص ٧٤. ولكن ليست كل الجرائم للضرر بمصالح الدولة تعتبر جرائم سياسية، بصورة تلقائية، بل تلك التي تكون موجهة إلى الدولة ونظامها السياسي باعتبارها سلطة عليا، أما الجرائم الموجهة للدولة بوصفها سلطة ادارية كالاختلاس أو التزوير أو مقاومة الموظفين، فإنها لا تعتبر سياسية.

(٣) أ.د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٩٥) رقم ٢ ص ١٢١.

(٤) أنتوليزي، المرجع السابق، ص ٢١٥، ويرى بأن الجريمة السياسية هي التي تنتهك مصالح سياسي معين للدولة، أي الصالح الذي يتعلق بوجودها، كما تدخل في هذا التعريف أيضاً الجرائم التي تقع على الحقوق السياسية للأفراد أي على الصلاحيات التي تخول لهم المساهمة في نشاط الدولة، لأن مثل هذه الجرائم تمس الدولة في شخصيتها الشمولية.

(٥) Gaston SteFani, George Levasseur, Bernard Bouloc, Droit pénal. général, 15 édition, (Paris, précis Dalloz, 1995) No 190, P. 167 et suit "le critère est objectif - l'on traite alors comme politique toute infraction portant atteinte à l'organisation et au fonctionnement des pouvoirs publiques, soit à un intérêt politique de l'Etat, soit à un droit politique des citoyen...".

(٦) جان براديل، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٧٤، ص ٣١٢، رودير، الجريمة السياسية، المرجع السابق، ص ٤٧، وفي هذا المعنى كذلك يعرف الفقيه الألماني «فون ليست» الجريمة السياسية بأنها «الجرائم العمدية المضرة» =/



ويعتبر الفقيه الفرنسي «جارو» من أوائل الذين قالوا بهذا المعيار حيث عرف الجريمة السياسية بأنها «الجريمة التي يكون موضوعها الوحيد هو هدم أو تقويض أو تعديل أو تعكير صفو النظام السياسى للدولة فى عنصر أو أكثر من عناصره»<sup>(١)</sup>.

تقييم الاتجاه الموضوعى :

٢٢٢ - وجه النقد للاتجاه الموضوعى لأنه لا ينظر إلى الجريمة إلا من خلال الركن المادى فقط، ويغفل تماماً ركنها المعنوى، ولا يعبأ بنبل الباعث وشرف القصد، ولذلك فإن أنصار هذا الاتجاه يتكبرون كلية لمنشأ فكرة الجريمة السياسية<sup>(٢)</sup>. ومبعث مفهومها، وهذه وتلك اعتبارات هامة فى تحديد مفهوم الجريمة السياسية ومع ذلك فقد لاقى الاتجاه الموضوعى قبولا واستحساناً من الفقه والقضاء لأنه أقرب إلى الحقيقة والواقع من الاتجاه الشخصى<sup>(٣)</sup>.

ثالثاً : الاتجاه التوفيقى :

٢٢٣ - إزاء الثغرات التى تكتنف كل من المذهب الشخصى والمذهب الموضوعى، ذهب

=/= بكيان وأمن الدولة أو تلك الموجهة ضد نظام الحكم أو الحقوق السياسية للمواطنين، مشار إليه فى رسالة باهادفوس، المرجع السابق، ص ٧٤، أما الفقيه الفرنسى جورج فيدل فى يعرف الجريمة السياسية بأنها «تلك التى تطوى على المدون والمسل فقط بالنظام السياسى للدولة وشكل الحكم أو تنظيم السلطات السياسية أو الحقوق السياسية للمواطنين، أنظر

Georges Vidal, cours de droit criminel et de science pénitentiaire, 9 éd par Joseph Magnol, T I (Paris, Rousseau, 1949) No 76 P. 101 et suit.

(١) جارو، المرجع السابق، الجزء الأول، رقم ١٢٤، ص ٢٦٨ وما بعدها، شوفر وفستان هيلى، المرجع السابق، الجزء الثانى، رقم ٤٠٧، ص ١٥، ١٦ وقد عرف الفقيه أورولان الجريمة السياسية تأسيساً على الاتجاه للموضوعى بقوله :

"Repondez à ces trois questions : quelle est la personne directement lésée par ce délit? 2 Dans quelle sort de droit l'Etat se trouve-t-il lése? dans un droit touchant à son organisation sociale et politique 3 quel genre d'intéret à-t-il a la repression? un interet touchant à cette organisation sociale ou politique le delit est politique" ortolan, Élément de droit pénal, T 1, 1887, No 716, P. 304.

(٢) أ.د. محمد الفاضل، الجرائم السياسية، المرجع السابق، ص ٣١ وما بعدها. د. حسن نجاشى، المرجع السابق، ص ١٣٧ وما بعدها.

(٣) أنظر فى الفقه العربى : أ.د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة التاسعة، (القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٤)، رقم ٣١، ص ٥٧. أ.د. محمود نجيب حنى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الرابعة، (القاهرة، طر النهضة العربية، ١٩٧٧)، رقم ٢٨٧، ص ٢٦٩، ٢٦٠. أ.د. مأمون محمد سلامة، القسم العام، المرجع السابق، ص ١٢١، أ.د. أحمد فتحى سرور، الوسيط فى قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، ١٩٩١، رقم ٩٢، ص ١٧٧، يرى بأن معيار الجريمة السياسية يجب أن يكون موضوعاً لأن التجريم يقوم أساساً على فكرة الاعتداء على المصالح القانونية الحمية وليس على أساس البواعث أو النوايا.

فريق من الفقه إلى وجوب التوفيق بينهما للوصول إلى معيار يكون أكثر قبولاً لتحديد الجريمة السياسية وعلى ضوء هذا التوفيق يمكن القول إن الجريمة السياسية هي كل فعل يتضمن اعتداء على النظام السياسى ويكون الهدف منه تعريض سلامة الدولة الداخلية للخطر<sup>(١)</sup>، ومن هذا التعريف يتضح أن المذهب التوفيقى يركز على معيار مزدوج فى التمييز بين الجريمة السياسية والجريمة العادية، إذ يعتد بطبيعة الحق المعتدى عليه، وبالذوافع التى حملت على ارتكابها وبالأغراض السياسية المستهدفة<sup>(٢)</sup>، ولهذا يشترط لاغتبار جريمة ما جريمة سياسية أن يكون محل العدوان فيها سياسياً حسب ما يتطلب المذهب الموضوعى، وأن يكون الدافع أو الباعث عليها سياسياً طبقاً لما ينادى به المذهب الشخصى<sup>(٣)</sup> ويجب أن يتوافر هذان الشرطان معاً على سبيل الجمع وليس على وجه البذل<sup>(٤)</sup>.

## المطلب الثانى

### خصائص الجريمة السياسية

تقسيم :

٢٢٤ - نتناول فى هذا المطلب الحديث عن خصائص الجريمة السياسية فى كل من القانون الفرنسى والقانون الليبى، وذلك كل فى فرع كل على حده.

## الفرع الأول

### خصائص الجريمة السياسية فى القانون الفرنسى

تمهيد وتقسيم :

٢٢٥ - كان المشرع الفرنسى سابقاً فى تقرير نظام خاص للجرائم السياسية وتمييزها

---

(١) أ.د. محمد محى الدين عوض، القانون الجنائى، مبادئه الأساسية ونظرياته العامة فى التشريع المصرى والسودانى، (القاهرة، للطبعة العالمية، ١٩٦٣، ص ١٠٤)، أ.د. محمد عيد الغريب، شرح قانون العقوبات، القسم العام الجزء الأول، (القاهرة، مطبعة أبناء وجهه، ١٩٩٤) رقم ١٦٦، ص ٢٦٣.

(٢) ويستبعد أنصار الاتجاه التوفيقى من نطاق الجرائم السياسية طائفة من الجرائم التى ترتكب انتهازاً أو استغلالاً لظرف سياسى معين كالقتل أو الضرب أو السرقة إذا وقعت خلال فترات القلاقل أو الاضطرابات السياسية، كما تستبعد كذلك الجرائم التى تقع على حياة أو سلامة رؤساء الدول وأسرههم، ولو كان الباعث عليها سياسياً، وأيضاً الجرائم التى يعتمد فيها الجناح على وسائل الإرهاب بوجه عام كالنسف والتخريب والخطف.

(٣) Travers. M; le droit pénal international, Paris 1920 cité par papadatos, Op, Cit, (٣) P. 77 "le délit politique est l'infraction qui porte directement atteinte à l'organisation politique du pays et qui a pour but ou effet au moins possible ou éventuel de mettre en danger la sécurité intérieure de l'Etat".

(٤) بيير باهاداتوس، المرجع السابق، ص ٧٦ وما بعدها، رودير، المرجع السابق، ص ٩٨ وما بعدها.

بأحكام استثنائية تنفرد بها دون غيرها من الجرائم الأخرى، وهنا يثور السؤال : ما هو معيار تحديد الجريمة السياسية في القانون الفرنسي ؟ ثم ما هي الأحكام الخاصة بهذه الجرائم ؟ وهذا ما نتناول شرحه فيما يلي :

أولا : معيار الجريمة السياسية في القانون الفرنسي :

٢٢٦ - لم يتضمن القانون الفرنسي - القديم أو الجديد - معياراً للتمييز بين الجريمة السياسية والجريمة العادية، رغم أهمية مثل هذا التمييز على أن الاتجاه السائد في الفقه والقضاء الفرنسي هو الأخذ بالمعيار الموضوعي<sup>(١)</sup> فالجريمة السياسية هي التي يكون موضوعها المصالح أو الحقوق السياسية أو كيفية مباشرتها<sup>(٢)</sup> أما الجريمة العادية فهي التي تقع على المصالح أو الحقوق الخاصة<sup>(٣)</sup>. وقد ذهبت بعض المحاكم الفرنسية، وأيدتها محكمة النقض إلى أن جوهر الجريمة السياسية يتمثل في الاعتداء على الشكل الدستوري للدولة أو على نظامها السياسي متجهة مظاهره إلى النظام القائم، كأي عمل يرمى إلى تخطيم

(١) أنظر : جورج فيدال، المرجع السابق، رقم ٧٦، ص ١٠٢، ستيفاني ولوفاسور بولوك، قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الخامسة عشر، ١٩٩٥، المرجع السابق، رقم ١١٠، ص ١٦٧، جان براديل، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٧٤، ص ٣١٢، ميرل وفيتي، القسم العام، السابق، رقم ٣٧٥، ص ٤٨٧ وقد جاء فيه :

"Dans l'ensemble, c'est la tendance à l'application du critère objectif qui prévaut à l'heure actuelle dans les décisions des tribunaux répressifs françaises, l'infraction politique est celle qui a pour objet l'organisation ou le fonctionnement de vie politique. l'infraction de droit commun est celle qui porte atteinte prive".

(٢) Cass crim 11 Avril 1881. D. 1881-1-2- crim 23 Fevrier, 1955. D. 1955. somm 58. crim 12 Mars 1969. B. No 116. Cass 20 Aout 1932. D. H. 1932-1-121. Cass 9 Jan 1974. B. C. No 12.

كما قضت محكمة النقض الفرنسية وفي هذا الاتجاه كذلك أن «الجرائم التي تقع إضراراً بمصلحة خاصة ولكن بدافع سياسي تعتبر من حيث المبدأ جرائم عادية، مثل قتل رئيس الدولة بقصد إحداث تغيير في النظام السياسي، أو السرقة بهدف تمويل صندوق حزب سياسي. نقض فرنسي ٦ مارس ١٩٧٤، بلتيان، رقم ٩٨، ونقض ٣ فبراير ١٩٥٥، الموسوعة الجنائية الفرنسية، ١٩٩٥، ١١، ٨٦٦٣، نقض ٧ مايو ١٩٨٧، بلتيان رقم ١٨٦ - مجلة العلوم الجنائية الفرنسية، ١٩٨٧، ص ٦٢٥.

(٣) ولكن تجب الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد بنى الملعب الشخصي في تحديد الجرائم السياسية وذلك في القانون الصادر في ١٠ مارس ١٩٢٧ المتعلق بتسليم المجرمين إذ تنص المادة ٢/٥ منه على أنه «لا يجوز التسليم في الجرائم التي ترتكب بهدف سياسي» والتي يجرى نصها على النحو التالي :

"Lorsque le crime ou délit à un caractère politique ou lorsque'il resulte des circonstances que l'extradition est demandée dans un but politique".

أنظر في ذلك :

Van Den Weijngaert; la définition du délit politique dans la théorie et la pratique du droit de l'extradition, Mélanges, P. Bouzat, 1980, P. 507.



النظام الاجتماعي أو الاعتداء على النظم السياسية بعيداً عن الشكل الدستوري، سواء كان ذلك بتحريض الطبقات بعضها على بعض، أو بتحويل الجند عن واجباتهم، أما إذا كان الفعل غير ذلك فإنه لا يشكل جريمة سياسية، حتى لو كان الغرض منه الوصول إلى غايات سياسية بعيدة أو مباشرة، لأنه يتوجب في تحديد نوع الجريمة النظر إلى موضوعها أو طبيعتها لا إلى الغرض غير المباشر الذي يتخذه الجاني حجة لارتكابها<sup>(١)</sup>.

أما بالنسبة للجرائم المرتبطة بجرائم سياسية فقد تردد القضاء الفرنسي بشأنها إذ اتجه في بادئ الأمر إلى الاحتفاظ بطبيعتها الأصلية كجريمة غير سياسية<sup>(٢)</sup> إلا أن محكمة النقض الفرنسية في مرحلة لاحقة قد قضت بأن الشروع في القتل المرتبط بجريمة سياسية يتصف كذلك بالصفة السياسية<sup>(٣)</sup> وقد أثار هذا الحكم التساؤل عما إذا كان القضاء الفرنسي قد عدل عن المعيار الموضوعي وتحول إلى الأخذ بالمعيار الشخصي<sup>(٤)</sup>.

(١) Nancy 21 déc 1927. S. 1928-2-84 et suit. Nimés 24, Juill 1924. Gaz. Pal. 1929. 2-577. crim 20 Avril 1928. S. 1929-1-239 "l'infraction politique étant essentiellement celle qui porte atteinte à la forme constitutionnelle d'une nation ou aux institutions politiques qu'elle s'est données et dont les manifestations sont exclusivement dirigées contre la gouvernement d'un pays et ses modalités, tout acte qui tend à briser la forme sociale, elle - même à dissocier les organismes sociaux indépendants de toute forme constitutionnelle, et à tendre à cette dissociation en excitant les citoyens les uns contre les autres, en détournant les militaires de leur devoirs de défense nationale, en poussant à la résistance aux lois revêt pas un caractère politique et constitue l'atteinte au l'atteinte au droit commun en effet, pour savoir si une infraction a un caractère politique, il faut considérer la nature du délit et non le but indirect que l'agent peut se proposer pour raison ou pour prétexte de son acte".

(٢) جان براديل، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٧٩، ص ٣١٦، بوزا وبناتل، القسم العام، المرجع، رقم ١٥٠، ص ١٦٣، وأنظر كذلك في هذا الإطار إلى أحكام محكمة النقض الفرنسية الصادرة في ٢٠ أغسطس ١٩٣٢، دالوز، ١٩٣٢-١-١٢١، ٢٣ فبراير ١٩٥٤، دالوز، ١٩٥٥-١-٤٦٥.

(٣) Crim 23 Février 1972. D. 1973-1- P. 333. Cass 7 Mars 1972. B. C. No 85 "déclare la contrainte par corps inapplicable à une condamnation prononcée pour tentative d'assassinat et d'association de malfaiteurs connexes à un délit d'atteinte à la sûreté de l'Etat, notifiant de ce que toutes cela marquait un virage vers le critère subjectif : n'est-ce pas en fonction du mobile politique de l'ensemble des infractions commises que la cour de cassation a écarté la contrainte par corps".

كما قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في نوفمبر ١٩٥٩، المنشور في الموسوعة الجنائية الفرنسية، ١٩٦٠-٢-١١٤٧٥، أن عقوبة الإكراه البدني لا تطبق على المحكوم عليه في جريمة شروع في قتل أو إتفاق جنائي مرتبطة بجناية مضره بالأمن الخارجي، لأن هذه الجرائم تشكل في مجموعها نشاطاً ذات طابع سياسي.

(٤) أنظر ميرل وفيتي، المرجع السابق، رقم ٣٥٦، ص ٤١٠، ستيفاني ولوفاسور وبولوك، القسم العام، المرجع السابق، رقم ١٠٢، ص ١٠٢، جان براديل واندريه فارينار، المرجع السابق، ص ٣٦٥ وما بعدها. وتعليق ف. شابا على حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٢٨ سبتمبر ١٩٧٠، دالوز، ١٩٧١، ص ٣٦.

ثانياً : أحكام الجريمة السياسية في القانون الفرنسي :

٢٢٧ - لعل الفائدة العملية من التفرقة بين الجريمة السياسية والجريمة العادية تكمن فيما يقرره القانون من مزايا للجريمة السياسية، ويعتبر القانون الفرنسي أول تشريع وضعي يميز الجرائم السياسية بالعديد من الامتيازات التي تتمثل فيما يلي :

١ - إلغاء عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية :

٢٢٨ - وذلك طبقاً لأحكام المادة ٥ من دستور ٤ نوفمبر ١٨٤٨ التي تقضى بإلغاء عقوبة الإعدام في حالة الإدانة بجريمة سياسية<sup>(١)</sup>.

٢ - عدم جواز التسليم في الجرائم السياسية :

٢٢٩ - وهذا المبدأ ورد لأول مرة في دستور ١٧٩٣ الذي تنص مادته (١٢٠) على أن «الشعب الفرنسي يمنح حق اللجوء السياسي للأجانب المبعدين عن أوطانهم دفاعاً عن الحرية ويرفض منح هذا الحق للطغاة»<sup>(٢)</sup>. وقد صدر قانون ١٠ مارس ١٩٢٧ متضمناً قواعد تطبيق ذلك المبدأ<sup>(٣)</sup>.

٣ - عدم تطبيق أحكام العود على الجريمة السياسية :

٢٣٠ - العود إلى الجريمة كظرف من ظروف تشديد العقوبة لا يسرى على الجرائم السياسية وعلى ذلك فإن الحكم بإدانة شخص ما في جريمة سياسية لا يجعل منه عائداً إذا ارتكب جريمة عادية بعد ذلك، تطبيقاً لقانون ٢٧ مايو ١٨٨٥<sup>(٤)</sup>.

(١) "La peine de mort est abolie en matière politique".

ولكن تجب الإشارة هنا أن المشرع الفرنسي أعاد تقرير عقوبة الإعدام بالنسبة للجرائم السياسية التي تشكل اعتداء على أمن الدولة من جهة الخارج، وذلك بموجب مرسوم ١٨ يونيو ١٩٢٨ ثم في مرحلة تالية قرر إلغاء عقوبة الإعدام نهائياً في القانون الفرنسي وذلك بالنسبة لكافة الجرائم التي كان ينص على هذه العقوبة بالنسبة لها، وذلك بمقتضى قانون ١٩ أكتوبر ١٩٨٢.

(٢) Art 120 du la constitution de 1793 "le peuple Français est l'amni et allié naturel des peuples libres, il donne asile aux étrangers bannis de leur patrie pour la cause de la liberté - il refuse aux tyrans".

وبلاحظ هنا أن نظام تسليم المجرمين قد تم تقريره لأول مرة على الصعيد الدولي بقصد تطبيقه على المجرمين السياسيين فقط باعتباره وسيلة للتضامن بين الملوك والحكام في مكافحة الإجرام السياسي.

(٣) M. J. Littmann, Note sous cass crim 28 sept 1970. D. 1975 P. 356. Colmar, note sous cass crim 7 mai 1955. D. 1955. 604. Borricand, A, Actualite et perspectives du droit extraditionnel Français. J. C. P. 1985. 1. 3102. A. P. note sous Paris 3 Juill 1967. J. C. P. 1967. 11. 15274. Levasseur. G; Le probleme de L'inFraction politique dans le droit de l'extradition, journal. du. dr. internat. 1993. P. 557.

(٤) Paul Aymond; delit politique, Dalloz Encycopédie, mise A jour 1995. T 11. 2 edition, P. 1 et suit.

#### ٤ - تقرير عقوبات خاصة بالنسبة للجرائم السياسية

٢٣١ - أخذ المشرع الفرنسي منذ صدور قانون ١٨ إبريل ١٨٣٢ وحتى الآن بنظام عقابي يتكون من سلمين أحدهما للعقوبات العادية والآخر للعقوبات السياسية، وقد روعي في هذه الأخيرة أن تكون أكثر لطفاً وأخف وطأة من الأولى<sup>(١)</sup>. وأن لا يترتب عليها خضوع المحكوم عليهم بها لعقوبات تكميلية أو تبعية<sup>(٢)</sup>.

#### ٥ - الاختصاصات والاجراءات الجنائية :

٢٣٢ - الأصل في قواعد الاختصاص في الجرائم السياسية منذ ثورة ١٧٨٩ أنها تخضع لقضاء استثنائي، سواء إتخذ هذا القضاء صورة المحاكم الثورية كما كان في عهد الجمعية التأسيسية أو المحاكم الخاصة كما كان ذلك في عهد الديركتوار، أو غرفة باريس في العهد الملكي العائد للمحكم، أو المحاكم الخاصة أو الموجزة في عهد الامبراطورية الثانية أو محاكم الدولة والأقسام الخاصة بمحاكم الاستئناف في عهد حكومة فيشي أو الدوائر المدنية في عهد الجمهورية الرابعة، وأخيراً قضاء محكمة أمن الدولة<sup>(٣)</sup>.

#### الفرع الثاني

#### خصائص الجريمة السياسية في القانون الليبي

#### مفهوم الجريمة السياسية في القانون الليبي :

٢٣٣ - عرف المشرع الليبي الجريمة السياسية في المادة ١٤٩٣ / مكرر من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الأخيرة بقوله «تعد جريمة سياسية كل جريمة تمس

---

(١) Frédéric Desportes et Francis le Guehec, le Nouveau droit pénal. T. 1, droit pénal général, Paris, economica, 1995, No 148, P. 49 et 95. Garraud, P, Précis de droit criminel, Paris, 1907, No. 58. P. 79.

ومن مظاهر التسامح مع المجرمين السياسيين في القانون الفرنسي أيضاً ما تقرره المادة ٧٤٩ من قانون الاجراءات الجنائية من حظر تطبيق نظام الإكراه البدني على هؤلاء في حالة الإدانة في جريمة سياسية. وهذا الحظر قد أخذ به لأول مرة في فرنسا بموجب القانون المالي الصادر في ٣١ ديسمبر ١٨٨٢ - حيث نصت المادة ١٢ منه على إلغاء تطبيق نظام الإكراه، البدني بالنسبة للمحكوم عليهم في جرائم ذات طبيعة سياسية. أنظر نقض فرنسي ٦ مارس ١٩٧٤ - بلتان ١٩٧٤، رقم ٩٩.

(٢) P. A. Pageaud; Note sous cass crim 17 juin 1955. D. 1955. P. 682.

وتطبيقاً لذلك فإنه يجوز للمحكوم عليهم في الجرائم السياسية العودة لمزاولة وظائفهم أو مهنتهم بعد استيفائهم للعقوبة الأصلية مباشرة.

(٣) روجيه ميرل وأندريه فينتي، المرجع السابق، رقم ٣٧١، ص ٤٨٤. جان براديل، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٧١، ص ٣١ ولكن تجب الإشارة إلى أن القانون الفرنسي في المرحلة الراهنة قد أعاد الاختصاص للمحاكم العادية في الفصل في الجرائم السياسية كقاعدة عامة، وستناول ذلك تفصيلاً في موضع لاحق عندما نتعرض للأحكام الإجرائية للتجسس في التشريع الفرنسي.



مصلحة سياسية للدولة أو بحق سياسي لأحد الأفراد أو كل جريمة يكون الدافع الأساسي لارتكابها سياسياً<sup>(١)</sup>. ومن هذا التعريف يمكن القول إن القانون الليبي يأخذ في تحديد الجريمة السياسية بكل من المعيارين الشخصي والموضوعي، وذلك لأنه اعتد بالمصلحة التي يقع عليها الفعل من جهة، واعتد أيضاً بالدافع إلى ارتكاب ذلك الفعل من جهة أخرى<sup>(٢)</sup>.

### أحكام الجريمة السياسية في القانون الليبي :

٢٣٤ - لعل أهم الأحكام التي تتفرد بها الجريمة السياسية في التشريع الليبي تتمثل فيما يلي :

(١) وقد حرصت بعض التشريعات العربية على تعريف الجريمة السياسية، ومن بينها القانون العراقي حيث تنص مادته ٢٢ على أن الجريمة السياسية هي الجريمة التي ترتكب ي باعث سياسي، أو التي تقع على الحقوق السياسية العامة أو الفردية، وفيما عدا ذلك تعتبر الجريمة عادية وكذلك عرف المشرع السوري الجريمة السياسية في المادة ١٩٥ عقوبات بأنها «الجرائم المقصودة التي أقدم عليها الفاعل بدافع سياسي، وهي كذلك الجرائم الواقعة على الحقوق السياسية العامة والفردية» ونفس هذا التعريف أخذ به القانون اللبناني في مادته ١٩٧. أما القانون المصري فلم يرد فيه تعريفاً للجريمة السياسية، ويرى جانب هام في الفقه المصري إلى أنه في الأحوال التي أخذ بها المشرع المصري بفكرة الجريمة السياسية فإنه اعتنق المعيار الشخصي بحسب الأصل مع تطبيق محدود للمعيار الموضوعي، وذلك في بداية الأمر وقد تجلّى ذلك في المرسوم بقانون رقم ٢٤١ لسنة ١٩٥٢ بالعفو الشامل حيث نصت مادته الأولى على أنه «يعفى عفوياً شاملاً عن الجنايات والجنح والشرع فيها التي ارتكبت لسبب أو لغرض سياسي وتكون متعلقة بالشؤون الداخلية» وتطبيقاً لذلك ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن الجريمة لا تكون سياسية إذا لم ترتكب لغرض سياسي. نقض مصري ٧ يوليو ١٩٥٣ مجموعة الأحكام، ص ٤ رقم ٣٧٦ ص ١١١٢، نقض ١ أبريل ١٩٥٤، مجموعة الأحكام، ص ٥ رقم ١٥٠ ص ٤٤٣. إلا أن المشرع المصري في مرحلة تالية أخذ بالمعيار الموضوعي في تحديد الجريمة السياسية، وهذا ما أفصحت عنه المادة الأولى من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٠ الخاص بحماية القيم من العيب الصادر في ١٥ مايو ١٩٨٠ إذ استند في إضفاء الصفة السياسية على الجريمة إلى ما تنطوي عليه من اعتداء على القيم الأساسية للمجتمع والتي تتمثل في «المبادئ المقررة في الدستور والقانون التي تستهدف الحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية، وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد وحماية الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعي».

أنظر في ذلك : أ.د. محمود محمود مصطفى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٣١، ص ٥٧ وما بعدها، أ.د. محمود نجيب حسني، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٨٧، ص ٢٧١، أ.د. جلال تروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، الجزء الأول الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٤، رقم ١٧١، ص ١٩١ وما بعدها.

(٢) وتنص المادة (٨) في قترتها الأخيرة من قانون العقوبات الإيطالي على أنه «وتعتبر جريمة سياسية طبقاً لأحكام هذا القانون كل جريمة تضر بمصلحة سياسية للدولة أو بحق سياسي لأحد المواطنين، كما تعتبر جريمة سياسية كل جريمة من أي نوع تخربها جزئياً أو كلياً دوافع سياسية».

## ١ - الميل نحو تشديد العقاب :

٢٣٥ - يتجه المشرع الليبي إلى تشديد العقوبة في حالة الجريمة السياسية، وذلك بخلاف ما هو عليه الحال في القانون الفرنسي، حيث نراه يقرر عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد لكثير من الجرائم السياسية وسواء كانت هذه الجرائم مضرّة بشخصية الدولة أو كانت ماسة بالسلطات<sup>(١)</sup>.

## ٢ - إنشاء محاكم خاصة للجرائم السياسية :

٢٣٦ - طبقاً للقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٨ الخاص بإنشاء محكمة الشعب، فإن الاختصاص بنظر الجرائم السياسية ينعقد لمحكمة الشعب وهذا ما أشارت إليه المادة (٩) من هذا القانون، وهذه المحكمة ليست محكمة عادية وإنما هي محكمة ذات طبيعة خاصة.

## ٣ - عدم جواز تسليم المتهمين أو المحكوم عليهم في جرائم سياسية :

٢٣٧ - سيراً مع الاتجاه السائد في مختلف التشريعات أخذ القانون الليبي بمبدأ عدم جواز تسليم المتهمين في الجرائم السياسية، وكانت المادة ١٨٩ من دستور ٧ أكتوبر ١٩٥١ تنص على أن «تسليم اللاجئين السياسيين محظور، وتحدد الإتفاقيات الدولية قواعد تسليم المجرمين العاديين»، ويلقى هذا النص الدستوري على عاتق السلطات الالتزام برفض طلبات التسليم التي تتقدم بها الدول الأجنبية في شأن من يلتجئ إلى البلاد من المجرمين السياسيين<sup>(٢)</sup>.

---

(١) ومن أمثلة ذلك ما تنص عليه المادة ٥ من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٢ بشأن تجريم الحزبية في ليبيا التي تقضى بأنه «يعاقب بالإعدام كل من دعى إلى إقامة أى تجمع أو تنظيم محظور بموجب هذا القانون، أو قام بتأسيسه أو بتنظيمه أو إدارته أو تمويله أو أعد مكاناً لاجتماعاته، وكل من انضم إليه أو حرض على ذلك بأى وسيلة كانت أو قدم أية مساعدة له، وكذلك كل من تسلّم أو حصل مباشرة أو بطريق غير مباشر بأى وسيلة كانت نفود أو منافع من أى نوع أو من أى شخص أو من أى جهة بقصد إقامة التجمع أو التنظيم أو التشكيل أو التمهيد لإقامته، ولا فرق في شدة العقوبة بين الرئيس والرؤوس مهما كانت درجته في الحزب أو التجمع أو التنظيم أو التشكيل أو ما شابه ذلك».

(٢) Guyen. Van Tuong; La loi constitutionnelle du 25 nov. 1993 relative aux accorde internationaux en matière du droit d'asile, A. L. D. 1994. P. 77.

وتنص المادة ١١ من الإعلان الدستوري الليبي الصادر في ديسمبر ١٩٦٩ على أن «تسليم اللاجئين السياسيين محظور» وهذا هو ما تنص عليه المادة ٥٣ من الدستور المصري النائم لسنة ١٩٧١ ويجرى العمل في مصر على تكييف القرار الصادر بشأن التسليم بإعتباره «عمل سياسي» تقوم به السلطة التنفيذية المختصة أصلاً باتخاذ إجراءاته، أما تدخل السلطات القضائية في إجراء التسليم فلا يعدو أن يكون مساهمة من جانبها في إجراء إداري على سبيل الاحتياط ودون أن يضافي هذا التدخل على الإجراء أى صفة قضائية. أنظر فتوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة المصري رقم ٥٨٧ الصادر في ١٩٥٧/١٠/٢٤. على أن التطور الدولي قد تجاوز هذه النظرة في تسليم =/=

#### ٤ - استثناء شرط المدة لرد الاعتبار فى الجرائم السياسية :

٢٣٨ - يترتب على الحكم بالإدانة الانتقاص من شخصية المحكوم عليه، كما أنه يحول دون استعادته مكانته السابقة وحرمانه من مباشرة بعض حقوقه المدنية والسياسية.

وتقتضى العدالة أنه متى بذل المحكوم عليه جهداً جديداً لكى يهتدى وأقام الدليل على ذلك فإنه يصبح جديراً بإزالة تلك الآثار الشائنة التى لحقت به نتيجة للحكم عليه بالإدانة. ورد الاعتبار هو النظام الذى يساعد على تحقيق هذا الهدف، إذ يمكن للشخص الذى وفى دينه للهيئة الاجتماعية أن يندمج فيها ثانية ويسترد المكان اللائق به.

على أنه يشترط لرد الاعتبار أن تكون العقوبة المحكوم بها قد نفذت تنفيذاً كاملاً أو صدر عنها عفو أو سقطت بمضى المدة، وأن تنقضى مدة ست سنوات إذا كانت العقوبة جناية وثلاث سنوات إذا كانت جنحة وتضاعف هذه المدة فى حالة العود والاعتیاد واحتراف الإجرام وفى حالة المجرمين المنحرفين<sup>(١)</sup>.

إلا أن الأمر إذا تعلق بجريمة سياسية فإن شرط المدة لا يسرى، ومن ثم يجوز للمحكوم عليه فى جريمة سياسية أن يطلب رد الاعتبار دون أن ينتظر حتى تنقضى تلك المدة، وهذا يكشف فى حقيقة الواقع أن الجريمة السياسية ذات طبيعة تختلف عن الإجرام العادى.

وهذا ويرجع إلى محكمة الموضوع تحديد ما إذا كانت الجريمة تعد سياسية أم عادية، ويكون حكمها فى ذلك خاضعاً لرقابة المحكمة العليا باعتباره فصلاً من مسألة قانونية<sup>(٢)</sup>.

### المبحث الثانى

#### مدى اعتبار التجسس جريمة سياسية

##### تمهيد وتقسيم

٢٣٩ - بعد أن تناولنا بالشرح والتحليل ماهية الجريمة السياسية وخصائصها وأحكامها فى كل من القانون الليبى والقانون الفرنسى، فإنه يكون من المناسب أن نستعرض ما إذا كانت جرائم التجسس تشكل جرائم سياسية فى كل من هذين القانونين، ثم بعد ذلك نتناول نظرية الجريمة الوطنية كأساس لتحديد الطبيعة القانونية للتجسس، وعلى ذلك

=/= المجرمين، بحيث لم يعد الشخص المطلوب تسليمه ينظر إليه بوصفه محلاً للتسليم وإنما أصبح طرفاً فى علاقة التسليم، مما يضمن معه أن تتوافر له الضمانات القضائية اللازمة وإضفاء الصفة القضائية على هذا الإجراء، وهذا ما أخذ به مشروع قانون الاجرامات المصرى.

أنظر فى ذلك : التقرير الوطنى لجمهورية مصر العربية لمؤتمر الأمم المتحدة التاسع لمنع الجريمة، القاهرة، ١٩٩٥، ص ٣٣.

(١) المادة ٤٨١ - مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية الليبى والمادة ٥٢٧ اجراءات مصرى.

(٢) أ.د محمد سامى النبراوى، الأحكام العامة فى قانون العقوبات الليبى، منشورات جامعة بنغازى، ١٩٧٣، رقم ٨٨، ص ١٠٨ وما بعدها.



نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي  
مطلب أول : طبيعة التجسس في القانون الفرنسي .  
مطلب ثان : طبيعة التجسس في القانون الليبي  
مطلب ثالث : نظرية الجريمة الوطنية .

## المطلب الأول

### طبيعة التجسس في القانون الفرنسي

أولاً: هل تعتبر جرائم التجسس جرائم سياسية في التشريع الفرنسي؟

٢٤٠- إن الإجابة على هذا السؤال تتطلب ضرورة الإشارة إلى مراحل التطور التاريخي التي شهدتها جرائم التجسس في القانون الفرنسي القديم الصادر سنة ١٨١٠، ففي المرحلة الأولى كانت جرائم التجسس تدخل ضمن طائفة الجرائم المضرة بأمن الدولة، وهي التسمية الجديدة التي أخذ بها المشرع الفرنسي بعد الثورة بدلاً من المصطلح القديم الذي كان يشير إلى جرائم المساس بالجلالة أو العظمة الملكية، ومن هنا جاء قانون العقوبات الصادر سنة ١٧٩١ عقب الثورة الفرنسية بتصنيف جديد للجرائم، حيث أورد فئة من الجرائم أطلق عليها تعبير «الجرائم المضرة بأمن الدولة»، وقسم هذه الفئة إلى فصيلتين، الأولى تضم الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج، والثانية تشمل الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الداخل<sup>(١)</sup>، ومن هاتين الفصيلتين تكونت طائفة واحدة من الجرائم هي طائفة الجرائم المضرة بأمن الدولة، وكان هناك اندماج كامل بين هاتين الفصيلتين، بحيث كان ينظر إليهما معاً على اعتبارهما وحدة واحدة غير قابلة للتجزئة<sup>(٢)</sup>، ومن هنا فقد رؤى إخضاع هذه الجرائم جميعاً إلى نظام عقابي واحد ذي طبيعة سياسية، ومن هنا اعتبرت جرائم التجسس والخيانة جرائم سياسية رغم أن هذه الفئة من الجرائم ليست ذات طابع سياسي<sup>(٣)</sup>.

(١) جارسون، المرجع السابق، رقم ٤، ص ٢٤٤، أدولف شوفو وفستان هيلي، المرجع السابق، الجزء الثاني، رقم ٤١٨، ص ٣١ وما بعدها. وقد استمر هذا التقسيم بين جرائم أمن الدولة قائماً منذ صدور قانون العقوبات القديم وحتى تعديله بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠، حيث تم توحيد هذه الجرائم جميعها في فئة واحدة هي فئة الجرائم الواقعة على أمن الدولة، ثم في تطور آخر تقرر إلغاء هذه التسمية نهائياً وإحلال فكرة بديله هي فكرة الجرائم المضرة بالمصالح الأساسية للأمة والدولة، وهذا ما أخذ به القانون الجديد المعمول به اعتباراً من أول مارس ١٩٩٤.

(٢) جارو، المرجع السابق، الجزء الثالث، رقم ١١٧٤، ص ٤٩٧، بول إتيان، المرجع السابق، ص ١٣٨.

(٣) Hirt (F.); Op, Cit. P. 132 "...il y avait cumul idéal de l'article 75 avec l'article 87 concernant les attentats contre le régime. C'est parce que les attentats à la sûreté extérieure de l'Etat sont considérés avec une certaine indulgence qu'ils vont être confondus avec les attentats à la sûreté intérieure, les idées de légitimité et patrie s'entremêlent et on reunit toutes les infractions dans la même catégorie d'infraction politique. la trahison et l'espionnage passèrent sous cette étiquette, qu'il en réalité aurait dû leur rester étrangère"

ويرى بعض الفقهاء أن سبب إخضاع جرائم الأمن الخارجى لنفس الأحكام التى تخضع لها جرائم الأمن الداخلى يرجع فى حقيقة الأمر إلى أن جرائم التجسس والخيانة لم تكن فى ذلك الوقت - أى عند صدور قانون العقوبات القديم - ذات شأن، إذ لم تكن هذه الجرائم شائعة الوقوع كما أن الأضرار أو الأخطار المترتبة عليها كانت محدودة الأهمية، ولهذا فضل المشرع الفرنسى دمج هذه الجرائم مع جرائم الأمن الداخلى (١).

وقد ترتب على ذلك أن خضعت هذه الجرائم لأحكام مشتركة، ولما كانت الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الداخلى تتسم بأنها ذات طبيعة سياسية، فإن جرائم الأمن الخارجى - التجسس والخيانة - قد أخذت بدورها صفة سياسية، تبعاً لذلك (٢)، وجاء قانون ٨ أكتوبر ١٨٣٠ صريحاً فى إضفاء الطابع السياسى على جرائم التجسس والخيانة، إذ نصت مادته السابعة على أن جرائم التجسس والخيانة تعتبر جرائم سياسية (٣).

وعندما جاء دستور ٤ نوفمبر ١٨٤٨ بمبدأ إلغاء عقوبة الإعدام فى الجرائم السياسية، تم تطبيق هذا المبدأ على جرائم التجسس، تأسيساً على كونها من الجرائم السياسية (٤)، ويذهب الأستاذ ف. هيرت فى رسالته عن التجسس فى القانون الفرنسى إلى أن إدخال جرائم التجسس فى طائفة الجرائم السياسية فى التشريع الفرنسى رغم أنها ليست منطقية على أى عنصر سياسى، إنما تم بطريقة المصادفة، وبدون أى أساس واقعى ولهذا فإن هناك صراعاً مستمراً لإسقاط هذه الجرائم من طائفة الجرائم السياسية (٥).

---

(١) جان بلاسار، المرجع السابق، ص ٢٨ وما بعدها.

(٢) هيرت، المرجع السابق، ص ١٢٣، جان التيراك، المرجع السابق، ص ٢٤ وما بعدها.

(٣) جازور، المرجع السابق، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، رقم ١١٩٧، ص ٥٢٩ وما بعدها.

(٤) فستان هيلى، المرجع السابق، الجزء الثانى، رقم ٤٠٧، ص ٢١، مينيه، التجسس الدولى، المرجع السابق، ص ١١١ وما بعدها.

وما بعدها، روبر ديتوريه، المرجع السابق، ص ٥٨.

(٥) F. Hirt, Op, Cit, P. 142 "un hasard Malencontreux, en tout cas irréfléchi, semble-t-il, a fait entrer l'espionnage dans la catégorie des infactions politiques, sans qu'on puisse lui trouver le moindre élément politiques, cette conception s'est ancrée dans l'esprit du législateur et depuis nous luttons pour nous en débarrasser..".

ولكن تجب الإشارة هنا إلى أن أول من دعى إلى إلغاء الطابع السياسى للتجسس فى البرلمان الفرنسى كان هو النائب موريللى وذلك عندما قدم مقترحاً بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات الفرنسى لمجلس النواب، وكان هذا المقترح يتضمن مادة واحدة يجرى نصابها على النحو الآتى: «تلقى الصفة السياسية عن كل جنابة أو جنحة مضرة بالدفاع الوطنى سواء تدرى كبت زمن السلم أو زمن الحرب».

وقد انتقد جانب كبير من الفقه الفرنسي اعتبار التجسس جريمة سياسية<sup>(١)</sup>، لأنه يشكل في حقيقته جريمة ضد الأمة أو ضد الوطن، ولا ينحصر الضرر أو الخطر الناجم عنها في نطاق محدود أو فئة معينة من الأفراد، بل يتعدى ذلك ليصيب كل أفراد المجتمع وكل أرجاء الإقليم بصورة مباشرة<sup>(٢)</sup>، وهذا يفرض بدوره ضرورة قمع هذه الجرائم بمقتضى الشدة والصرامة، والفصل نهائياً بينها وبين فصيلة الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الداخل<sup>(٣)</sup>، وفي هذا المعنى يقول الأستاذ جان التيراك (إنه إذا كانت الجرائم المضرة بالأمن الداخلي للدولة تحمل في طياتها طابعاً سياسياً، لأنها تهدف إلى تعديل البنية السياسية للبلاد، فإن الجرائم المضرة بالأمن الخارجي، لا يمكن أن يكون لها هذا الطابع السياسى، فهي تؤدي أو يمكن أن تؤدي إلى تدمير وجود الدولة في ذاته)<sup>(٤)</sup>.

### ثانياً : طبيعة التجسس بعد صدور مرسوم يونيو ١٩٣٨

٢٤١- لقد ظلت الصفة السياسية لجرائم التجسس حقيقة مسلم بها في القانون الفرنسي القديم منذ صدوره، إلى أن جاء مرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ الذي نص على تقرير عقوبة الإعدام بالنسبة لجرائم معينة، من بينها جرائم التجسس، ونظراً إلى أن هذه العقوبة غير جائزة التطبيق في نطاق الجرائم السياسية<sup>(٥)</sup>، لأنها تعتبر من جرائم القانون العام. فإن

=/= ويلاحظ أن الصراع الحقيقي ضد الطبيعة السياسية للتجسس في التشريع الفرنسي قد بدأ في الواقع على أثر الحكم الصادر بإدانة النقيب درايفوس بالخيانة والتجسس لصالح ألمانيا، والذي قضى بمناقبته بالنفى في قلعة محصنة، ولم يكن بإمكان المحكمة التي نظرت الدعوى الحكم عليه بالإعدام على اعتبار الجريمة للسند إليه هي جريمة سياسية.

أنظر في تفصيل ذلك رسالة الأستاذ ف هيرت، المرجع السابق، ص ١٣٢ وما بعدها.

(١) جارو، المرجع السابق، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، رقم ١١٧، ص ٤٩٧، شوفو أدولف وستان هيلي، المرجع السابق، الجزء الثاني، رقم ٤٠٧، ص ١٦، مارك آنسل، المرجع السابق، ص ٩٠ وما بعدها، بونت بول إيتن، المرجع السابق، ص ١٣٧ وما بعدها.

(٢) جارسون، المرجع السابق، رقم ١٣ ص ٢٤٥، ميتفييه، التجسس الدولي، المرجع السابق، الجزء الأول، ص ١٢٣ وما بعدها.

(٣) جان بلاسار، تطور الطبيعة القانونية للجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة، المرجع السابق، ص ٣٨ وما بعدها، دوندى دى قاهر، شرح القانون العقابى والتشريع الجنائى المقارن، المرجع السابق، رقم ٢٠٩، ص ١٢٤ وما بعدها.

(٤) Jean Alteirac; Op, Cit, P. 38 "En réalité, si les infractions contre la sûreté interieure de l'Etat ont bien la caractère politique, puisqu'elle visent à changer la structure politique du pays; les atteintes à sa sûreté exterieure ne devraient pas présenter ce caractère puisqu'elles ont pour objectif ou pour effet possible la destruction même du pays"

(٥) وذلك لأن المادة ٥ من دستور ١٨٤٨ تقضى بعدم جواز تطبيق عقوبة الإعدام في حالة الإبدانة بأى جريمة سياسية



ثمة رأى فى الفقه الفرنسى اتجه إلى أن المشرع الفرنسى قد تخلى عن موقفه إزاء الطبيعة القانونية للتجسس، وأسقط عنها الصفة السياسية التى لازمتها منذ صدور أول قانون عقابى بعد الثورة، ومن ثم تخرج بذلك جرائم التجسس من عداد الجرائم السياسية<sup>(١)</sup>، وتنضم من جديد إلى فئة الجرائم العادية<sup>(٢)</sup>. وقد أكد المشرع الفرنسى مرة أخرى على إخضاع جرائم التجسس لعقوبات القانون العام بصدور مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ الذى أحدث تعديلاً فى الأحكام الموضوعية والإجرائية التى كانت تنص عليها التشريعات السابقة، وحرص على أن تكون عقوبة الإعدام إحدى أهم العقوبات التى تفرض على معظم جرائم التجسس والخيانة<sup>(٣)</sup>. فكان ذلك بمثابة إعلان نهائى عن نزع الصفة السياسية عن هذه الجرائم<sup>(٤)</sup>.

على أن هناك فريقاً من الفقه الفرنسى يرى خلاف ذلك، حيث يذهب إلى أن جرائم التجسس والخيانة فى القانون الفرنسى هى من حيث الطبيعة تعتبر جرائم سياسية وذلك رغم ما تضمنه مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ من تقرير عقوبة الإعدام بالنسبة لهذه الجرائم<sup>(٥)</sup> ويستند هذا الفريق فيما يذهب إليه على نصوص ذلك المرسوم المعدل لأحكام قانون العقوبات - القديم - حيث تنص المادة ٤/٨٤ عقوبات المستحدثة على أنه «لتطبيق العقوبات المنصوص عليها فى هذا القانون فإن الجنايات والجنح المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج تعتبر من الجرائم العادية»<sup>(٦)</sup>.

(١) Jean Raymond; la répression de l'espionnage, Op, Cit. P. 73 "le décret-loi du 17 Juin 1938, qui transférait les délits d'espionnage, considérés jusqu, a ce jour comme délit politique en crimes de droit commun, et ce changement radical constitue une innovation très importante. le crime d'espionnage, à notre époque, est bien une infraction de droit commun".

(٢) وقد جاء فى مذكرة رئيس الجمهورية الفرنسية المرافقة لمرسوم ١٧ يونيو ١٩٣٨ المتعلق بالعقاب على جرائم الخيانة والتجسس أن «وجود هذه الفئة من الجرائم ضمن الجرائم السياسية لم يعد مقبولاً أو مبرراً، وليس له تفسير سوى الظروف التاريخية، وباختصار إن الجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة سواء المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو فى قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ تعتبر منذ الآن فصاعداً جرائم عادية وليست سياسية».

(٣) جارسون، المرجع السابق، رقم ١٣ ص ٢٤٨ وما بعدها.

(٤) J. Magnol; note sous Cassé crime 17 janvier 1947, D. 1947-2-468.

(٥) Fréjavill, Manuel de droit criminel 6 éd, Paris, 1949, P. 24. J. B. Herzog; (٦) Atteinte à la sûreté de l'Etat, Op, Cit, No. 244. P. 14 et suit.

(٦) ويجرى نص هذه المادة على النحو الآتى :

"Pour l'application des peines, les crimes et des délits contre la sûreté extérieure de l'Etat seront considérés comme des crimes et délits de droit commun".

وقد أكد المشرع الفرنسى على ذلك ثانية بمقتضى المادة ١١ من المرسوم رقم ١٢٩٨ لسنة ١٩٥٨ المعدلة للمادة السابقة بقوله «تعتبر الجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة من الجرائم العادية بالنسبة لتطبيق العقوبات وإجراءات الحبس الاحتياطى، جازيت دى ماله ٢ - ١٩٥٨ - ٣٨١».

ولهذا فإنه وطبقاً لهذا النص الصريح تعتبر جرائم التجسس خارج نطاق تطبيق العقوبات  
جرائم سياسية، أو هي جرائم ذات طبيعة مختلطة، فهي من جانب تعتبر جرائم سياسية من  
حيث طبيعتها، ولكنها من جانب آخر تعتبر جرائم عادية من حيث العقوبات، ومما يؤكد على  
هذا المعنى أن النصوص القانونية الصريحة التي تقرر الطبيعة السياسية لجرائم التجسس لم تلغ أو  
تعديل (١).

ومع أن مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ - وكذلك التشريعات اللاحقة المعدلة لأحكام  
التجسس - قد شدد العقاب على جرائم التجسس ونص على عقوبة الإعدام في حالات  
عديدة، كما أخذ بعقوبات القانون العام التي أراد أن يطبقها على تلك الفئة من الجرائم،  
إلا أن المشرع الفرنسي على ما يبدو لم يشأ المساس بالمبدأ الأساسي في شأن الطبيعة  
السياسية للتجسس الدولي، وهذا ما يمكن استنتاجه من صياغة النصوص التي تتعلق بهذه  
المسألة، فالتعديلات التي استعملها المشرع لم يكن لها هدف معين سوى الاحتفاظ بالطابع  
السياسي لجرائم التجسس مع إحداث تعديل جزئي في العقوبات فقط (٢)؛ ويترتب على  
ذلك أنه لا يجوز تسليم المتهمين في هذه الجرائم كما لا يجوز إخضاعهم للإكراه البدني في  
حالة الحكم عليهم (٣). ويرى الأستاذ «بوكيرو» أن نص المادة ٤/٨٤ يمكن تفسيره على  
النحو الآتي: «الجنايات والجنح المضرة بالأمن الخارجي للدولة هي من حيث المبدأ - أو من  
حيث الواقع - جرائم سياسية، ولكن يمكن اعتبارها من حيث العمل والممارسة جرائم عادية  
وذلك فيما يتعلق بتطبيق العقوبات». ثم يضيف إلى أنه كان يتعين أن تكون صياغة ذلك  
النص على النحو الآتي: «الجنايات والجنح ضد الأمن الخارجي للدولة تكون في  
حكم الجرائم العادية» وبهذه الصياغة كان يمكن للمشرع أن يضع حداً لكل لبس أو  
غموض حول هذه المسألة الدقيقة (٤).

ويذهب الفقيه الفرنسي «دوندي دي شاير» إلى أن جرائم التجسس طبقاً  
للتعديلات التي طرأت على القانون الفرنسي - وعلى الأخص مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ -

---

(١) Pierre Garraud et Marcel la Borde la coste; Exposé Méthodique de droit pénal, 4<sup>éd</sup>, librairie de Recueil Sirey, 1942. No.120 P. 88.

(٢) P. A. Pageaud; note sous cass crim 27 Fev 1952. D. 1953. 662. Hugueney, L, (٢) Obs sur cass crim 24 Juin 1953, R. S. C. 1953. 663. J. Carbonnier, note sous Paris 14 Janv 1945. D. 1945. 122. Magnol. J. notes : sous Rouen, 31 oct, 1950, J.C.P, 1951. 11 . 5946. Paris, 22 avril. 1947. J. C. P. 1947. 11 . 3664.

(٣) Patin, M, Rapp. pour cass crim 24 juin 1953. Gaz. pal, 1953. 11 . 147.

(٤) بول بوكيرو، المرجع السابق، ص ٧٢، ٧٣، ويجرى النص الذي اقترحه على النحو التالي :

"Les crimes et délits contre la sûreté extérieure de l'Etat sont des infractions de droit commun".

أصبحت ذات طبيعة مختلطة مع الجرائم العسكرية (١).

ويرى الأستاذ «بوزا» أن جرائم التجسس في ضوء السياسة الجنائية وتطورها في مرحلة التوتر الدولي قبل أحداث ١٩٣٩ قد انفصلت عن الجرائم السياسية، واقتربت قليلاً إلى الجرائم العسكرية، ولكنها الآن تشكل فصيلة ذات طبيعة مبهجة، فهي تتوسط بين جرائم القانون العام والجرائم السياسية (٢).

ولعل منشأ هذا الخلاف في الفقه الفرنسي حول الطبيعة القانونية للتجسس كان يكمن في العبارة التي استعملها مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ في المادة ٨٤/٤ عقوبات - القديم - فهذه العبارة كانت تتسع للعديد من المعاني، وتؤدي إلى الكثير من الاستنتاجات، إذ يمكن في ضوء هذه المادة القول إن جرائم التجسس في القانون الفرنسي هي جرائم سياسية من حيث الطبيعة، وجرائم عادية من حيث العقوبات، كما يمكن القول وفي ضوء أحكام هذا القانون أيضاً واستناداً على نص تلك المادة إلى أن تلك الجرائم ليست ذات طبيعة سياسية، فالعبارة التي استعملها المشرع تسمح بالقول بهذه الأحكام المتناقضة، وهذا ما انعكس بدوره على موقف القضاء الفرنسي تجاه هذه المسألة (٣).

(١) Donnedieu de Vabres, Traite de droit criminel, Op, Cit, No 210 P. 127 "A notre avis, les crimes et délits contre la sûreté extérieure de l'Etat sont devenues des infractions mixtes, participant si on veut trouver une analogie à la nature des infractions militaires".

وفي هذا الإطار كذلك يرى الفقيه الفرنسي مانيول أن جرائم التجسس والخيانة لم تعد تشكل جرائم سياسية، كما أنها ليست جرائم عسكرية، ولكنها جرائم عادية ذات طبيعة خاصة. تعليق على حكم محكمة الجيه الصادر في ١٧ يناير ١٩٤٧، دالوز ١٩٤٧-٢-٤٦٨.

"la trahison n'est ni une infraction politique, ni une infraction militaire, mais une infraction de droit comonun d'une nature particulière".

(٢) Bouzat, (P); Traité théorique et pratique de droit pénal, Paris 1954; No 123 P. 166 et suit "A la suite de la guerre de 1914, et surtout à l'approche des événements de 1939, une autre séparation plus grave s'est fait, inspirés par l'évolution des conception de politique criminelle, la loi du 26 Jan-vier sur l'espionnage d'abord la décret - loi du 17 1938 ensuite, celui du 29 Juillel 1939 enfin ont par étapes, détache des infractions politiques les crimes et délits contre la sûreté extérieure de l'Etat, qui quelque peu rapprochés des crimes et délits militaires, forment maintenant comme une catégorie hybride, intermédiaire entre les infractions de droit commun et les infractions politiques".

(٣) وقد اختلفت المحاكم الفرنسية فيما بينها في تفسير نص الفقرة ٤ من المادة ٨٤ عقوبات - المعدلة بموجب مرسوم يوليو ١٩٣٩ - فذهبت بعض هذه المحاكم إلى القول بأن المشرع الفرنسي قد ألغى الطابع السياسي لجرائم التجسس والخيانة، ومن ثم تصبح هذه الجرائم جرائم عادية، وتخضع للأحكام التي تطبق على هذه الجرائم، ومن ذلك جواز تسليم المحكوم عليهم في جرائم التجسس وجواز إخضاعهم للاكراه البدني.

==/==



### ثالثاً : طبيعة التجسس فى ظل مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠

٢٤٢- لم يأخذ مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ بالصيغة التى كان قد استعملها مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ فى المادة ٨٤/٤ عقوبات - القديم - حيث لم يتعرض لتحديد الطبيعة السياسية لجرائم التجسس، كما لم يصنف العقوبات التى ينص عليها بالنسبة لهذه الجرائم، ولم يشر إلى خضوع هذه العقوبات للقانون العام خلافاً لما كان منصوص عليه فى مرسوم ١٩٣٩.

وهنا يثور التساؤل هل أراد المشرع الفرنسى إلغاء الأحكام التى رتبها فى تعديل ١٩٣٩ بشأن طبيعة التجسس؟ أم أنه يسعى إلى نزع الصفة السياسية للتجسس بصورة تلقائية دون تقرير ذلك صراحة؟ أم أن المشرع الفرنسى أراد إعطاء جرائم التجسس طابعها الحقيقى المتأصل فى القانون الفرنسى منذ زمن بعيد، وهو الطابع السياسى؟

وفى هذا يرى الأستاذين «ميرل وفيتى» أن طبيعة التجسس فى التشريع الفرنسى تمثل إشكالية دقيقة، ولكن يمكن مع ذلك معالجتها من خلال التمييز بين عدة فروض على النحو الآتى :

**الفرض الأول :** أن تكون العقوبات المقررة لجرائم التجسس ذات طبيعة سياسية كالاعتقال أو النفى، وهنا يجب الاعتراف للتجسس بطبيعته السياسية تبعاً للقاعدة التى تقول إن الجرائم المعاقب عليها بعقوبات سياسية هى جرائم سياسية فى حد ذاتها.

---

=/= أنظر محكمة باريس ١٦ يناير ١٩٤٥ - داللو - ١-١٩٤٥، ص ١٢٢، وحكم هذه المحكمة كذلك فى ٢٢ أبريل ١٩٤٧ - الموسوعة الجنائية الفرنسية ١٩٤٧-٢-٣٦٦٤. محكمة نانس ١٦ نوفمبر ١٩٤٩ - داللو، ١٩٥٠-١٤/١-جازيت دى باليه ١٩٥٠-١-٩٦. محكمة مونييه ١٨ يناير ١٩٥١ - جازيت دى باليه، ١٩٥١-١-٢٩٦. فى حين ذهبت بعض المحاكم الأخرى ومجارية للرأى السائد فى الفقه إلى أن جرائم التجسس وغيرها من الجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة هى جرائم ذات طبيعة سياسية.

محكمة باريس ٢٨ نوفمبر ١٩٥٠ - داللو - ١٩٥١-٤٤٠، وحكم هذه المحكمة أيضاً الصادر فى ٧ يونيو ١٩٥٣ - داللو - ١٩٥٣-١-٦٠٤ - محكمة روييه ٣١ أكتوبر ١٩٥٠ - الموسوعة الجنائية الفرنسية - ١٩٥١-ج-٥٩٤٦. على أن محكمة النقض الفرنسية قد حسمت أمر هذا الخلاف إذ قررت وبصفة قاطعة أن «جرائم أمن الدولة سواء من جهة الخارج أو من جهة الداخل هى جرائم سياسية». نقض فرنسى ١٧ يونيو ١٩٥٣ - داللو - ١٩٥٣-١-٦٦٢، ونقض ٣٠ أبريل ١٩٥٨، بلتان، ١٩٥٨ رقم ٣٣٦، نقض ١٢ ديسمبر ١٩٦٣، داللو، ١٩٦٤-١-٨٥ ونقض ٢٨ ديسمبر ١٩٧٠، داللو ١٩٧١-١-٣٦.

الفرض الثانى . إن الجرائم المعاقب عليها بالإعدام وهى الواردة فى نصوص المواد ٧٠، ٧٣، ٩١، ٩٥، ٩٨، ٩٩ من قانون العقوبات - القديم - تجعل القول بأنها جرائم ذات طبيعة سياسية قولاً غير حاسم، بل ويجوز التراجع عنه، والمبررات فى ذلك متعددة، فطبيعة الجريمة السياسية تفترض أن عقوبة الإعدام ملغاة فى كافة الجرائم السياسية داخل إطار دستور ١٨٨٤ وقانون ١٨٥٠ . إلا أن المشرع لم يبلغ النصوص الواردة فى هذا الدستور أو فى ذلك القانون بصورة واضحة... ومن هنا يثور السؤال عما إذا كان مرسوم ١٩٦٠ أراد أن يتزع الصفة السياسية عن جرائم التجسس الدولى وهذا ما يذهب إليه من يرى بأن جرائم التجسس هى جرائم عادية وليست جرائم سياسية.

ولكن مع ذلك يكون من الأقرب للصواب الاعتراف لجرائم التجسس بطبيعتها السياسية لاسيما وأن المشرع نفسه يرفض قبول التسليم بالنسبة لهذه الجرائم، وهذا ما يقود - بدون تفسير - إلى السير ضد الاتجاه الذى ظهر فى الفقه الفرنسى منذ صدور مرسوم ١٩٣٨ حول زوال الصفة السياسية للتجسس.

الفرض الثالث : إن الجرائم المعاقب عليها بعقوبات جنحية هى أيضاً ذات طبيعة سياسية، وتماثل الجرائم التى ادخلناها فيما سبق فى نطاق الجرائم السياسية لأنها تمس المؤسسات السياسية للدولة أو الأمن القومى أو استقلال الأمة<sup>(١)</sup>.

ويذهب الأستاذ «جاك بيرنارد هيرزوج» إلى القول : إن المشرع الفرنسى من خلال مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ أراد أن يضيف على جرائم التجسس وغيرها من الجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة - والتى اصطلح على تسميتها بالجنايات والجنع المضرة بالدفاع الوطنى - طابعاً سياسياً، ويتأكد ذلك من طبيعة العقوبات التى نص عليها المشرع لهذه الجرائم، فهى عقوبات سياسية بطبيعتها، وهذا بخلاف ما كان ذلك منصوباً عليه من قبل، أما عقوبة الإعدام فإن النص عليها فى مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ وإن كان منحصراً فى نطاق التهديد فإن طريقة تنفيذ هذه العقوبة كما حددتها المادة ١٣ المعدلة من قانون العقوبات - القديم - كانت تتم عن طريق إطلاق الرصاص على المحكوم عليه، وهذا يشير إلى أنه إذا كانت جرائم التجسس قد فقدت طبيعتها السياسية فى ظل مرسوم

---

(١) Roger Merle, André Vitu, Traité De droit criminel. droit penel special, Paris, cujas, 1982, No 90 P. 85 - 87. "on notera d'autre part que la peine de mort s'exécute, en la matière, par la Fusillade et non pas par la guillotine, le caractère d'infractions politiques doit être affirmé ici encore".

يوليو ١٩٣٩ ، فإنها أصبحت اليوم وفي ظل مرسوم يونيه ١٩٦٠ جرائم سياسية بحتة (١) ،  
ويترتب على ذلك أن المحكوم عليهم في جرائم التجسس لا يمكن إخضاعهم لقواعد تسليم  
المجرمين أو لنظام الإكراه البدني ، يضاف إلى ذلك أنه في حالة توافر الظروف المخففة يمكن  
إبدال عقوبة الاعتقال بعقوبة الإعدام ، ومن هنا يمكن القول إن جرائم التجسس هي  
جرائم سياسية (٢) .

#### رابعاً : طبيعة التجسس في قانون العقوبات الجديد :

٢٤٣- لم يتخل المشرع الفرنسي عن التكييف القانوني للتجسس الذي سبق وأن أخذ به  
منذ زمن في القانون القديم والذي يقوم على اعتبار أن جرائم التجسس هي جرائم ذات طبيعة  
سياسية وليست جرائم عادية ، ويستفاد ذلك صراحة من نوعية العقوبات التي ينص عليها  
القانون الجديد لهذه الفئة من الجرائم والتي اصطلح على تسميتها بالجرائم المضرة بالمصالح  
الأساسية للأمة والدولة ، فتلك العقوبات هي عقوبات سياسية ، والقاعدة المسلم بها في  
الفقه والقانون الفرنسي تقضي بأنه متى كانت العقوبة المنصوص عليها في القانون هي  
عقوبة سياسية فإن الجريمة تعتبر تبعاً لذلك وبصورة تلقائية جريمة سياسية (٣) .

وتأكيداً لهذا ، تنص المادة ١/١٣١ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على أن «العقوبات  
الجزائية التي تطبق على الأشخاص الطبيعيين هي :

١- السجن الجنائي المؤبد أو الاعتقال الجنائي المؤبد .

٢- السجن أو الاعتقال لمدة ثلاثين سنة فأكثر .

---

(١) جاك بيرنارد هيرزوج ، موسوعة دالوز ، ١٩٩٥ ، للرجع السابق ، رقم ٥٢١ ، ص ١٥ .

(٢) نقض فرنسي ٣٠ نوفمبر ١٩٦٠ ، مجلة العلوم الجنائية الفرنسية ، ١٩٦٠ ، ص ١٨٠ . ونقض فرنسي ١٤ فبراير  
١٩٦٢ ، بلتان ١٩٦٢ رقم ٩٢ ، ص ٢٢ ، نقض ١٥ يونيو ١٩٦٥ جازيت دي باليه ، ١٩٦٥-٢-١٩٥ وقد ورد  
في هذه الأحكام أنه :

"qu'en cas d'admission des circonstances atténuantes, seule la peine de la  
détention criminelle pouvait être substituée à la peine de mort, parce que les  
peines réduites par l'effet des circonstances atténuantes, devaient, en cas de  
crimes politiques être empruntées à L'échelle des peines politiques".

(٣) ميرل وفيتي ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، رقم ٩١ ، ص ٨٦ .

"il n'est pas douteux, en premier lieu, que toutes les infractions punies de la  
détention criminelle à perpétuité ou à temps sont nécessairement politiques, il est  
en effet de règle incontestée, en droit Français que les infractions punies des  
peines politiques sont elle - même politiques".



٣- السجن أو الاعتقال لمدة عشرين سنة فأكثر.

٤- السجن أو الاعتقال لمدة خمس عشرة سنة فأكثر،<sup>(١)</sup>

ويتضح من هذا النص أن المشرع الفرنسي يأخذ بسلمين من العقوبات، سلم للعقوبات العادية وآخر للعقوبات السياسية، وتكون الجريمة سياسية متى كانت العقوبة المنصوص عليها لها عقوبة سياسية، كما تكون الجريمة عادية متى كانت العقوبة المقررة لها عقوبة عادية<sup>(٢)</sup>، ولما كانت جرائم التجسس معاقب عليها بعقوبات سياسية طبقاً لنص المادتين ٤١١، ٤١٣ فإن ذلك يكشف في الواقع حقيقة أن التجسس في القانون الفرنسي الجديد مازال يحتفظ بطبيعته السياسية ولا ينظر إليه باعتباره جريمة عادية<sup>(٣)</sup>، وذلك على الرغم من أن غالبية الفقه الفرنسي تعارض ذلك التكييف السياسي للتجسس وتطالب بإلغاء<sup>(٤)</sup>.

## المطلب الثاني

### طبيعة التجسس في القانون الليبي

هل تعتبر جرائم التجسس في القانون الليبي جرائم سياسية ؟

٢٤٤- سبق القول إن المشرع الليبي عرف الجريمة السياسية بأنها كل جريمة تمس مصلحة سياسية للدولة، أو بحق سياسي لأحد الأفراد، أو كل جريمة يكون الدافع الأساسي لارتكابها سياسياً<sup>(٥)</sup>.

Art 131-1- "les peines criminelles encourues par les personnes physiques sont : (١)

1- La réclusion criminelle ou la détention criminelle à perpétuité;

2- La réclusion criminelle ou la détention criminelle de trente ans ou plus.

3- La réclusion criminelle ou la détention criminelle de vingt ans ou plus.

4- La réclusion criminelle ou la détention criminelle de quinze ans ou plus.

la durée de la réclusion criminelle ou de la détention criminelle à temps est de dix ans ou moins".

(٢) أنظر في ذلك : المذكرة الشارحة للنصوص التشريعية لقانون العقوبات الجديد، الجزء الأول الصادر في ١٤ مايو ١٩٩٣ - عن وزارة العدل الفرنسية - القانون الجنائي، الطبعة الثامنة، تقديم هيرفي بلتييه وجليبرت لزيير، ١٩٩٥، ص ٣٤٦ وما بعدها.

(٣) ستيفاني ولوفاسور وبولوك، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٦٩، ص ٣٠٨.

(٤) Jean Pradel, André Varinard; les grands arrêts du droit criminel, T I, les sources du droit pénal, Paris, Dalloz, 1995, P. 312 et suit.

٥. هيرت، المرجع السابق، ص ١٣٤ وما بعدها، جان التيرك، المرجع السابق، ص ٣٥ وما بعدها، مارك آنسل، المرجع السابق، ص ٩٠ وما بعدها.

(٥) المادة ٤٩٣/مكرر من قانون الاجراءات الجنائية الليبي.

وهذا التعريف الذى يجمع فى مضمونه كل من المعيارين الشخصى والموضوعى فى تعيين ماهية الجريمة السياسية يؤدى فى حقيقة الأمر إلى اعتبار جرائم التجسس جرائم سياسية، لأنها تتضمن وبصورة مباشرة مساساً بالمصالح السياسية للدولة فهى ومن هذه الزاوية جريمة سياسية طبقاً للمعيار الموضوعى<sup>(١)</sup>.

ومع ذلك نلاحظ أن القانون الليبي وقد تنبه إلى هذه الحقيقة، وحرصاً منه على مسايرة الاتجاه السائد فى القانون المقارن، رأى استبعاد جرائم التجسس من نطاق الجرائم السياسية، ولهذا نصت المادة ١٩ فقرة ب من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٥ فى شأن السجون على أنه «ولا تعد من الجرائم السياسية فى تنفيذ أحكام هذا القانون جرائم القتل والجنايات والجرح المنصوص عليها فى الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثانى من قانون العقوبات»<sup>(٢)</sup>.

وبناء على ذلك فإن جرائم التجسس التى ينص عليها فى الفصل الأول المشار إليه فى المادة السابقة لا تعد جرائم سياسية ولكنها تعتبر جرائم عادية وذلك طبقاً لأحكام القانون الليبي، وهذا ما حرصت على تقريره مختلف التشريعات العربية الأخرى، خاصة تلك التى تقرر معاملة متميزة بالنسبة للجرائم السياسية، حيث أنها قضت بعدم اعتبار جرائم التجسس ضمن الجرائم السياسية<sup>(٣)</sup>.

---

(١) أ.د. مأمون محمد سلامة، القسم العام، المرجع السابق، ص ١٢١ - أ.د. محمد سامى النبراوى، شرح الأحكام العامة فى قانون العقوبات الليبي، المرجع السابق، رقم ٨٨، ص ١٠٨ وما بعدها.

(٢) ولكن تجب الإشارة هنا أن القانون الليبي - شأنه فى ذلك شأن معظم التشريعات العربية لا يميز بين الجريمة السياسية والجريمة العادية من حيث للمعاملة التى تجعل من العقاب الذى يفرض على المحكوم عليه فى جريمة سياسية أكثر لطفاً ورأفة، بل العكس من ذلك هو الصحيح حيث نلاحظ أن هناك ميلاً نحو التشديد فى العقاب تجاه الجرائم السياسية وسواء كانت هذه الجرائم من تلك التى تتعلق بالأمن الخارجى للدولة أو الأمن الداخلى لها، وهذا ما يتضح بجلاء من نصوص القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧٥ المتعلق بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات الليبي وقد تضمن هذا القانون تشديداً فى العقوبات جميعها بحيث أنه جعل للجرائم التى كانت تأخذ وصف الجرح فى السابق، جنايات طبقاً للتعديل الجديد.

(٣) ومن ذلك مثلاً القانون السوري إذ تنص مادته ١٩٨ على أنه «إذا تحقق القاضى أن للجريمة طابعاً سياسياً قضى بالعقوبات الآتية :

- الاعتقال المؤبد بدلاً من الإعدام أو الاشغال الشاقة المؤبدة.
- الاعتقال للمؤقت أو الأبعاد أو الإقامة الجبرية الجنائية أو التجريد المدني بدلاً من الاشغال الشاقة المؤقتة.
- الحبس البسيط أو الإقامة الجبرية الجنائية بدلاً من الحبس مع التشغيل.

إلا أن المشرع السوري نص فى الفقرة ٢ من المادة ١٩٧ على منع القاضى من إبدال العقوبات السياسية بالعقوبات العادية وذلك فى حالة ما إذا تعلق الأمر بجريمة مضرة بأمن الدولة من جهة الخارج، كالتجسس والخيانة، =/=

## المطلب الثالث

### نظرية الجريمة الوطنية

أولاً مفهوم الجريمة الوطنية :

٢٤٥-نشأ مفهوم الجريمة الوطنية كأثر من أثار الفكرة القومية التي ظهرت في أوروبا في النصف الثاني من القرن الثامن عشر، وانتشرت بعد ذلك في مختلف أرجاء المعمورة، وكانت تهدف في المقام الأول إلى الفصل بين معنى الأمة أو الوطن من جهة وبين السلطة الحاكمة من جهة أخرى وذلك على الصعيد الداخلي، وإبراز الشخصية السياسية للدولة على الصعيد الخارجي، وذلك بعد كفاح مرير خاضته الشعوب والأمم وقدمت فيه تضحيات جسيمة سواء في مواجهة حكامها الطغاة أو ضد المستعمر الأجنبي.

وقد سيطر الاتجاه الوطني في ذلك الوقت على كل الأفكار السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وصارت له قوة دفع لا تقاوم، وأوجد ظروفاً جديدة لم تكن تألفها الشعوب من قبل في سبيل الاستقلال السياسي وتقرير المصير الوطني ومواجهة العدوان الخارجي<sup>(١)</sup>.

وقد ترتب على هذا الاتجاه قيام الدول القومية وظهور فكرة القوات المسلحة أو الجيوش الدائمة أو ما كان يعبر عنه في حينه بـ «الأمة المسلحة» وذلك لحماية الكيان السياسي الجديد للدولة<sup>(٢)</sup>، ومن هنا نشأت فكرة الجريمة الوطنية ويقصد بها كل فعل يهدف إلى الإضرار بالأمن القومي أو الدفاع الوطني بقصد تحقيق مصالح دولة أجنبية أو أكثر<sup>(٣)</sup>، فالجريمة الوطنية بذلك هي النشاط الذي يمس استقلال الأمة ووجودها السياسي<sup>(٤)</sup>.

=/= ومن لم تخضع هذه الجرائم للأحكام المنصوص عليها في القانون بالنسبة للجرائم المادية، ونفس هذا الشيء نصت عليه المادة ١٩٨ من قانون العقوبات البناني.

وبلاحظ كذلك أن المشرع المصري في القانون رقم ٢٤١ لسنة ١٩٥٢ المتعلق بالعفو العام قد استبعد الجرائم الواقعة على أمن الدولة من جهة الخارج من نطاق الجرائم السياسية وهذا ما أشارت إليه الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من هذا القانون وذلك بقولها «ولا يشمل العفو الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ إلى ٨٥ من قانون العقوبات.....» كما أن مشروع قانون العقوبات الموحد والذي أخذ بفكرة الجريمة السياسية نص صراحة في المادة ٢/٥٥ على أن «الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي لا تعد من الجرائم السياسية».

(١) جارسون، المرجع السابق، رقم ٦، ص ٢٤٥، جان بلاسار، المرجع السابق، ص ٢٩.

(٢) جان بير بوفان، التنظيم الإقليمي للدفاع الوطني، المرجع السابق، ص ٢٣. وجان بيشرو، المرجع السابق، ص ١٣.

(٣) ومن هذه الزاوية تبرز المصلحة التي يحرص القانون على حمايتها، وهي مصلحة متميزة تفوق في أهميتها كافة المصالح المحمية جنائياً، وهي مصلحة الدولة وحقوقها في الحياة والبقاء متمتعاً بالسيادة والاستقلال في المحيط الدولي.

(٤) ولعل أول من أشار إلى الجريمة الماسة بالوطن أو الأمة هو الفقيه الفرنسي ربيه جارو في مؤلفه المطول في =/=



ولما كانت الجرائم المضرة بكيان الدولة أو بالسلطات الحاكمة فيها، قد ظلت أمداً طويلاً تخضع لنظام عقابي واحد، وذلك لأسباب سياسية وتاريخية معينة، إلا أنه ومع تغير الظروف التي أدت إلى تلك الوحدة أو ذلك الاندماج بين الجرائم الواقعة على كيان الدولة وبين تلك التي تقع على السلطات الحاكمة، فإن تغييراً قد نشأ لدى يواكب المستجدات التي طرأت، فمع قيام الدولة القومية وظهور مبدأ سيادة الأمة كان يجب أن يقابل ذلك قيام تفرقة بين الجرائم التي تقع على الدولة كشخص قانوني مستقل، وبين الجرائم التي تقع على الحكام أى على النظام السياسى، فالذى يسعى للإطاحة بهذا النظام بقصد تحقيق مصالح الأمة يجب أن لا يخضع للنظام العقابى الذى يخضع له ذلك الذى يسعى للإطاحة بالكيان السياسى للدولة<sup>(١)</sup>، فهذا الأخير يجب أن يعامل كمجرم غير جدير بأى اعتبار، وفى ظل هذه الفكرة يجب التشدد فى قمع الجرائم المضرة باستقلال الدولة، والتفريق بين هذه الفصيلة من الجرائم وبين غيرها من الجرائم الأخرى التي تستهدف النظام السياسى الحاكم أو ما يصطلح عليه بأمن الدولة من جهة الداخل، وذلك لأنه وبعد قيام الدولة الحديثة على مفاهيم سياسية وقانونية مختلفة عما كان سائداً فى الماضى،

---

=/= قانون العقوبات، الجزء الثالث، طبعة ١٨٩٩، رقم ٨٥٢ من ٢٦٥. تم تناولها بعد ذلك الأستاذ جان بلسار بشي من: التفصيل فى مؤلفه تطور الطبيعة القانونية للجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة، المرجع السابق، ص ٣٨ وما بعدها حيث أشار إلى أن مفهوم الجريمة الوطنية أو المساس بالوطن قد ظهر إلى الوجود للتعبير عن الطبيعة القانونية للجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة وذلك لفصل هذه الجرائم عن فئة الجرائم السياسية ثم تناولها بعد ذلك الأستاذ هيرت فى رسالته، المرجع السابق، ص ١٢٤ وما بعدها، تحت عنوان التجسس جريمة وطنية وقال إن هذه الجريمة ليست جريمة سياسية ولكنها جريمة مضرة بالكيان السياسى للأمة الذى يتجسد فى الدولة فهى جريمة موجهة ضد الوطن، ومن ثم يجب التفريق بينها وبين الجرائم الواقعة على الأمن الداخلى للدولة، وذلك لأن هذه الأخيرة تتسم بطابع سياسى بحت، وليس من شأنها تعريض الأمة للخطر أو الضرر، فهى مختلفة من حيث الطبيعة والنتائج من جرائم التجسس، وهذا يقتضى بداهة ضرورة أن يقابل هذا الاختلاف مختلفاً مماثل فى الأحكام والقواعد التي تطبق على كل منهما.

(١) على أن التمييز بين الجرائم المضرة بالنظام السياسى فى الدولة وبين غيرها من الجرائم التي توجه ضد الدولة فى حد ذاتها، أى بين الجرائم السياسية والجرائم الوطنية يخضع لموامل تتعلق بطبيعة النظام السياسى فى كل دولة كل على حدة ففى الدول الديمقراطية هناك فارق بين الدولة وبين السلطة الحاكمة ويجب بناء على ذلك أن يكون هناك فارق بين الجريمة التي تقع على الدولة وتلك التي تقع على نظام الحكم. أما فى الدول الشمولية فيصعب تصور مثل هذه التفرقة وذلك لأن النظرية السائدة فى هذه الدول هى نظرية المساس بالجلالة أو العظمة على اعتبار الحاكم فى الدولة الشمولية هو الدولة نفسها وأن الدولة ليست إلا الحكام، وأن كما سأسى يلحق بأى منهما يعتبر مساساً بالطرف الآخر وهكذا جاء قانون بروكو فى إيطاليا أبان العهد الفاشيستي سنة ١٩٣٠ ليقول إن للدولة شخصيتين احدهما خارجية تمثل فى علاقة إيطاليا بالدول الأجنبية، وشخصية داخلية تمثل فى المؤسسات الفاشية الحاكمة وكل اعتداء يقع على أى من هاتين الشخصيتين يعتبر واقعاً على الدولة الإيطالية.

وأصبح لهذه الدولة شخصية مستقلة ومنفصلة فإن ذلك يقود إلى ضرورة الفصل وبصورة نهائية بين الجرائم المضرة بشخصية الدولة وبين تلك التي تقع على السلطات الحاكمة لوجود فوارق أساسية بين هاتين الفصيلتين من الجرائم<sup>(١)</sup>، والاعتراف منذ الآن فصاعداً بفئة جديدة من الجرائم : أنها الجرائم الوطنية أو الجرائم الماسة بالأمة، فمثلاً عرف القانون القديم جريمة المساس بالجلالة أو العظمة الملكية، يجب الاعتراف بجريمة «المس بالوطن» أو جريمة «المس بالأمة»<sup>(٢)</sup>. وهذه الجرائم ليست جرائم سياسية، كما أنها لا تنطوي على خصائص الإجرام السياسي ولكنها جرائم وطنية يجب أن تكون على رأس كل الفصائل الأخرى من الجرائم التي ينص عليها القانون، لأنها تصيب بالضرر كل من الأمة والوطن معاً<sup>(٣)</sup>. وبذلك فإن التجسس كجريمة سياسية انتهى أمره، وكجريمة عادية. لن يكون ذلك مقبولاً أبداً على صعيد التشريع، فهو يشكل جريمة ذات طابع خاص تنفصل بوضوح، وتتصف بنظام قاس وصارم من العقوبات إلى أبعد الحدود<sup>(٤)</sup>.

وهذا الصنف من الجرائم قد ولد، وهذه حقيقة يجب على المشرع أن يعترف بها بصورة حاسمة وبدون إبطاء، أن هذه الجرائم قريبة من الجرائم العسكرية من حيث طبيعتها، ومن ثم يتعين إخراجها نهائياً من نطاق الجرائم السياسية، وإخضاعها لنظام عقابي حازم، وذلك لتحقيق حماية فعالة للكيان السياسي والاستقلال الوطني للدولة<sup>(٥)</sup>.

(١) أنظر نى الفقه العربى أ.د. محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، المرجع السابق، ص ٤٨ وما بعدها. أ.د.

السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة، المرجع السابق، ص ٧٥.

(٢) Hirt, F.; Op, Cit, P. 140 "Comme l'ancien droit a connu le crime de lèse - majesté, nous connaissons le crime de lèse - nation, ce délit national, qui ne contient peut-être que les moyens de sûreté contre le premier des périls sociaux, n'a pas de point commun avec le délit politique, comme la trahison est une crime nationale, l'espionnage est un délit national".

(٣) Paul Bouqerod; Op, Cit, P. 84 et suit "L'infraction nationale est toute spéciale, suffisamment repressive pour protéger la patrie et satisfaire l'opinion publique".

(٤) Hirt F; Op, Cit, P. 142 "Délit politique, l'espionnage ne l'est plus guère; délit de droit commun, il ne le sera Jamis et ce n'est pas souhaitable sur le plan législatif. c'est un délit spécial qui se detach nettement, caracterisé par d'extrême rigueur des ses peines, le délit national. la nouvelle catagorie des infractions nationales est née. c'est une réalité que le législateur devrait consacrer definitvment et sans trader".

(٥) أ.د. أحمد عبد العزيز الألفى، شرح قانون العقوبات الليبي، القسم العام، (القاهرة، المكتب المصرى الحديث للطباعة والنشر، ١٩٦٩) ص ٧٠.

## ثانياً : فكرة الجريمة الوطنية في القانون الفرنسى الجديد :

٢٤٦- سبق القول إن القانون الفرنسى القديم (١٨١٠ - ١٩٩٤) قد اعتنق نظرية الجريمة السياسية وذلك من خلال ما أرساه من نظام متكامل لأحكام هذه الجريمة، سواء من حيث القواعد الموضوعية أو الأحكام الإجرائية، وأضفى على جرائم التجسس صفة أو طابع الجريمة السياسية.

وهنا يثور السؤال عما إذا كان القانون الفرنسى الجديد قد أخذ بالمفاهيم القديمة للقانون الملغى أم أنه تبنى مفاهيم جديدة مختلفة؟ أو بعبارة أصبح هل أخذ المشرع الفرنسى فى القانون الجديد بفكرة الجريمة الوطنية كبديل عن الجريمة السياسية<sup>(١)</sup>.

وللإجابة على هذا السؤال نشير إلى أن القانون الفرنسى لم يتخل عن نظرية الجريمة السياسية بصفة نهائية. ولكنه تأثر على نحو واضح وعميق بفكرة الجريمة الوطنية إلى درجة يمكن معها القول إن هذه الفكرة قد أخذت مكانها الطبيعى إلى جانب نظرية الجريمة السياسية، وهذا - وعلى ما يبدو - كتمهيد أو مقدمة أولى لكى تحل فكرة الجريمة الوطنية محل نظرية الجريمة السياسية. ويستدل على ذلك من خلال ما أطلقه من تعبيرات وتسميات تكشف وبدون لبس الاتجاه صوب الأخذ بفكرة الجريمة الوطنية، فهو قد اصطلح على تسمية الجرائم المضرة بكيان الدولة بتعبير «الجرائم المضرة بالمصالح الأساسية للأمة»، وهذا المصطلح قد ورد لأول مرة فى التشريع الفرنسى بعد أن ظل المفهوم التقليدى الذى يشير إلى «أمن الدولة» راسخاً فى أعماق هذا القانون لمدة قرنين من الزمان<sup>(٢)</sup>.

---

(١) Geneviève Ciudicelli-Delace, les crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique, R.I.D.P. 1994, P. 498. Frédéric Desportes et Francis le Gunehec; présentation des dispositions du nouveau code pénal Lois N. 92-683 à 92-686 du 22 Juillet 1992. J. C. P. No. 41, 7 Octobre 1992. P. 435 "Les disposition les plus novatrices de ce titre sont celle du chapitre 1<sup>er</sup> en effet, les infractions qu'il prévoit se comprennent désormais par référence à notion nouvelle d'intérêts fondamentaux de la nation" qui se substitue à la notion actuelle jugée trop restrictive d'intérêts de la défense nationale" cette notion d'intérêts fondamentaux de la nation est précise. sous la forme d'une énumération par l'article 410-1 " aux côtés des intérêts traditionnels visés par les textes actuel, figurent désormais l'équilibre de son milieu naturel et de son environnement et les éléments essentiels de son potentiel scientifique et économique et de son patrimoine culturel.

(٢) ونجب الإشارة هنا إلى أن مشروع قانون العقوبات المصرى المعد سنة ١٩٨٢ قد أخذ بفكرة الجريمة الوطنية للتمييز بين جرائم التجسس وبين غيرها من الجرائم الأخرى، ولهذا جاءت نصوص الباب الأول من الكتاب الثالث منه تحت عنوان الجرائم الماسة بأمن الوطن وقد أراد واضعوا المشروع بذلك التخلّى عن الفكرة القديمة التى ينص عليها القانون الحالى حول أمن الدولة أو أمن الحكومة. انظر فى ذلك أ.د محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق ص ٢٥٥ وما بعدها.



على أن تأثر المشرع الفرنسي بمفهوم الجريمة الوطنية لم يقتصر فقط على مجرد التسميات، بل بمضمون هذه النظرية الذي يتمثل في تشديد العقوبة بالنسبة لجرائم التجسس والخيانة، إذ نص على عقوبات صارمة مثل الاعتقال لمدة لا تقل عن ثلاثين سنة والغرامة التي تصل إلى ثلاثة ملايين فرنك<sup>(١)</sup>. ورتب على حكم الإدانة في أى من تلك الجرائم فرض عقوبات تكميلية على المحكوم عليهم بها لم يكن من الممكن إخضاعهم لها طبقاً لأحكام القانون القديم<sup>(٢)</sup>.

يبقى أخيراً أن نلاحظ أن وجود نظرية الجريمة السياسية في القانون الجديد لم يتعد نطاق العقوبات السياسية فقط، وهذه العقوبات بدورها شديدة، وهذا في حد ذاته نقيض لجوهر الجريمة السياسية الذي يتجه نحو التخفيف والرفقة، وهذا يعنى في الواقع أن المشرع الفرنسي قد خطى الخطوة الأولى في طريق التخلي عن نظرية الجريمة السياسية في نطاق جرائم التجسس، هذه النظرية التي أرستها ثورة بوليو الملكية في عهد لويس فليب سنة ١٨٣٠ يصعب بقاؤها مع فكرة الجريمة الوطنية أو الجريمة الماسة بالأمة التي أخذ بها المشرع الفرنسي، وذلك لأن كل منهما يعتبر نقيض للآخر، ومن ثم يتعين على واحدة منهما أن تترك مكانها للآخرى<sup>(٣)</sup>.

(١) هنري ليكيرك، قانون العقوبات الجديد، المرجع السابق، ص ٢٢٢ وما بعدها.

(٢) ونطبقاً لذلك تنص المادة ٤١٤-٥ من قانون العقوبات الجديد على أنه «يخضع المحكوم عليهم في الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب للعقوبات التكميلية، التالية :

١- الحرمان من الحقوق المدنية والعائلية المحددة في المادة ١٣١ - ٢٦.

٢- الحرمان من مباشرة الوظائف العامة أو مزاولة الأنشطة المهنية أو الاجتماعية التي وقعت الجريمة بسببها أو بمناسبة.

٣- مصادرة الأشياء المستعملة أو المعدة لإرتكاب الجريمة أو التي نتجت عنها.

٤- المنع من الإقامة طبقاً لما نظمته المادة ١٣١-٣١.

(٣) وفي هذا المعنى يصرح الأستاذ بول بوكيرو : إن المهمة الأساسية التي يضطلع بها المشرع الجنائي تتركز على أن تكون القواعد التي يضعها فعالة وضرورية وواضحة، وذلك لكي تحقق الغاية أو الأهداف التي يسعى إليها، وهذا في الواقع يتطلب أن تكون هذه القواعد بعيدة عن التعارض أو التضارب، وهذا يتطلب أن يكون المشرع على قدر معين من التنظير، مع أن ذلك ليس من مهامه، فهو ليس ملزماً بإبتداع نظريات، فذلك هو عمل المحاكم والفقه، ويأتى دور المشرع في مراجعة اتجاهات القضاء والفقه ولكن بحذر وترقب، ولهذا فإن وجود نظرية معينة، كنظرية الجريمة السياسية في صلب التشريع، رغم قدمها، وعدم مساهمتها للتطورات المستجدة، بل وقد تكون متعارضة مع مبادئ أو نظريات جديدة أخذ بها القانون، فإن ذلك لا يعنى أن المشرع قد أوقع نفسه في تناقض أو تضارب، غاية ما هناك أن الفرض كحالة الذي لديه خدم قدامى لا يجزؤه على الانفصال عنهم رغم أنهم غير قادرين على العطاء. وذلك لجليل ما قدموه من أعمال في الماضي فهذا ينطبق على المشرع وبالفعل فإن مثل هذه النظريات قد أعطت وقدمت حلولاً هامة ومؤثرة في زمانها مما يجبر المشرع على أن يوليها احترامه، ألا يتدخل مباشرة في إلغائها أو إعطائها شهادة وفاة. وفي المقابل فإن المشرع حين يخصص مكاناً ما لنظرية جديدة فإن هذه الأخيرة تأخذ ذلك المكان ولكن باحتشام إلى جانب النظريات القديمة حتى لحظة نموها وتطورها وعندئذ تستطيع النظرية الفتية أن تقتلع النظرية القديمة من جذورها وأن تضع في النهاية حداً لوجودها.

أنظر بوكيرو، الجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة، المرجع السابق، ص ٦٩ وما بعدها.

## المبحث الثالث المضمون المعنوي للتجسس

تمهيد وتقسيم :

٢٤٧ - يمثل التجسس الدولي أهمية بالغة بالنسبة لكافة الدول في مختلف العصور، وقد تصل هذه الأهمية إلى درجة الضرورة خاصة إذا تعلق الأمر بحماية المصالح الأساسية للدولة أو بحققها في سلامة وجودها السياسي أو كيانها الوطني، ولذلك فهو يشكل نشاطاً محتوماً يجب القيام به، ومن هنا تتركز كل دولة على ممارسة التجسس على غيرها من الدول الأخرى وتبيح لنفسها هذا النشاط. إلا أن هذه الدولة - أو تلك - لا تجيز لغيرها من الدول حق ممارسة التجسس على مصالحها الوطنية، بل أنها تقاوم مثل هذا النشاط وتعاقب عليه بأشد ما يمكن من عقاب.

وهنا يثور السؤال : هل للتجسس مضمون معنوي أو طابع أخلاقي ؟ أو بمعنى آخر ما هي حدود مشروعية التجسس الدولي ؟

اختلف الفقه في تحديد المضمون المعنوي للتجسس، فذهب اتجاه إلى أن التجسس يمثل ضرورة لا غنى عنها، ومن ثم فهو نشاط مشروع ذو طابع أخلاقي. بينما ذهب اتجاه آخر إلى أن التجسس يشكل على الدوام نشاطاً محرماً غير مشروع.

وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي :

مطلب أول : مذهب مشروعية التجسس الدولي.

مطلب ثاني : مذهب تجريم التجسس الدولي.

### المطلب الأول

#### مذهب مشروعية التجسس الدولي

أولاً : أساس مشروعية التجسس الدولي :

٢٤٨ - يرى أنصار هذا الاتجاه أن التجسس الدولي يعتبر نشاطاً مشروعاً، سواء كان ذلك في حالة السلم أم حالة الحرب. ففي حالة السلم تستمد مشروعية التجسس من مشروعية حق الدولة في البقاء والاستقلال، لأن التجسس يحقق للدولة مناعة ضد الأخطار الخارجية لاسيما وأن الأمن القومي لكل دولة في هذا العصر يتركز على جملة من المعطيات والأسس التي تتأثر بدورها بمواقف أو أحوال أو سياسات الدول الأجنبية أو حتى بنواياها. ومن هنا يكون من الضروري الإحاطة بهذه الجوانب والإلمام بها على نحو صحيح وذلك لأن تخطيط السياسة العليا للدفاع والأمن الوطني في الدولة يقوم أساساً على ضوء ما تحصل عليه من أسرار أو معلومات متكتم عليها يمكن أن تفيد أو تخدم تلك السياسة بصورة أو بأخرى وأن التراخي في ذلك يمثل تقصيراً يصل إلى درجة الخطيئة الوطنية<sup>(١)</sup>.

(١) أ.د. محسن الحضيري، الجاسوسية الاقتصادية، كيف تدمر دولة من الداخل ؟ (القاهرة، الدار الفنية للنشر والتوزيع،

١٩٩١)، ص ٧ وما بعدها.

أما فى حالة الحرب فإن التجسس يستمد مشروعيتها من مشروعية الحرب<sup>(١)</sup> لأنه يصبح وسيلة من وسائلها<sup>(٢)</sup>.

ويستند هذا الفريق فيما يذهب إليه على أن القانون الدولى يبيح التجسس، وذلك من خلال العديد من القواعد والنظم التى تتعلق بالحرب، ومنها على وجه التحديد :

١ - بيان بروكسيل سنة ١٨٧٤ بشأن تدوين القانون العسكرى.

٢ - معاهدة لاهاى سنة ١٨٩٩ .

٣ - النظام الملحق بمعاهدة لاهاى لسنة ١٩٠٧ .

٤ - دليل قوانين الحرب البرية المعروف بمرجع اكسفورد.

٥ - بروتوكول جنيف لسنة ١٩٧٧ .

فهذه المواثيق الدولية تنظر إلى التجسس باعتباره نشاطاً مشروعاً، إذ أنها لم تجرمه ولم تمنع استخدامه، فالمادة (٢٣) من معاهدة لاهاى الملحقه لسنة ١٩٠٧ قد حددت المحرمات والنواهي التى يحظر على المتحاربين القيام بها، وليس من بينها أعمال التجسس، وهذا ما يسمح بالقول إن معاهدة لاهاى لم تكن تغفل ذكر أعمال التجسس إلا للاقتناع بمشروعيتها، وأن سكوت المعاهدة عنها هو اعتراف ضمنى بهذه المشروعية<sup>(٣)</sup>.

يضاف إلى ذلك أن المادة ٢٤ من هذه المعاهدة تنص على أن «خدع الحرب والقيام بالأعمال للحصول على المعلومات عن الطرف المعادى تعتبر أعمالاً مشروعة»، ويفهم من ذلك أن التجسس هو أحد وسائل الخداع المسموح للمتحاربين باللجوء إليها<sup>(٤)</sup>.

كما أن المادة ٣١ من معاهدة لاهاى تنص على أن «الجاسوس الذى يعود وينضم إلى الجيش الذى ينتمى إليه، ثم يقع فى أسر العدو بعد ذلك، يعامل كأسير حرب ولا مسئولية عليه عن أعماله التجسسية السابقة»<sup>(٥)</sup>.

(١) Rolin (A), Le droit modern de la guerre, Paris 1920, P. 371.

(٢) kluber, droit des gens moderne de l'europe, P. 260.

على أنه وأياً ما كان الجدل فى مشروعية الحرب، فإن المادة الثانية فقرة ٢، ٣ من ميثاق الامم المتحدة قد أعلنت فى حزم تحريم استعمال القوة أو التهديد بها فى العلاقات الدولية، وفرضت على الدول أن تتوصل بالطرق السلمية لفض ما بينها من نزاعات على وجه لا يجعل السلم أو الأمن الدولى عرضة للخطر، وإذا كانت ثمة حرب مشروعة فهى فقط تلك التى تضطر إليها دولة ما للدفاع عن نفسها، وهذا ما أشارت إليه المادة ٥١ من ميثاق الامم المتحدة.

(٣) Baxter, (A), unprivileged Belligerency spies Guenilles and soboteurs, 28. B. J. B. 1. 1971. P. 330.

(٤) Oppenheim, international law, V 11 P. 422.

(٥) "L'espion qui rejoint l'armée à la quelle il appartient, et qui capturé plus tard par L'ennemi est traité comme prisonner de guerre et n'encourt aucune responsabilité pour ses actes antérieurs".



فهذا النص يسقط العقوبة عن الجاسوس الذى ينجح فى العودة إلى جيشه إذا ما وقع فى قبضة الطرف المعادى، مما يستدل معه أن التجسس ليس جريمة فى قانون الحرب، وإلا كيف يمكن اعتبار نجاح الجاسوس فى العودة إلى الفريق الذى ينتمى إليه سبباً من أسباب عدم المسؤولية<sup>(١)</sup>.

ويرى الأستاذ «كلوبيه» أنه من أجل تحقيق أهداف الحرب يجب استخدام القوات المباشرة (الجيوش)، (الموارد المادية)، والقوات غير المباشرة، الحيل والجواسيس والتعرف بفضل الجواسيس عن المخططات الحربية التى يضعها العدو، وهذا ليس مخالفاً لا للقانون الدولى الطبيعى ولا القانون الحربى<sup>(٢)</sup>.

ويقول الأستاذ ماكينى أن الجاسوس لا يرتكب أى جريمة بقيامه بأعمال التجسس، بل على العكس يقوم بعمل مباح تماماً، لأن التجسس ليس إلا نوع من الصراع المسلح المسموح به فيما بين الدول<sup>(٣)</sup>.

وقد أخذت بعض المحاكم بهذا رأى، فذهبت محكمة النقض الهولندية - الدائرة الجنائية - إلى أن القانون الدولى لا يعتبر التجسس جريمة حرب، كما أن هذا القانون لا يجرمها كذلك<sup>(٤)</sup>.

ولكن إذا كان التجسس يمثل نشاطاً مشروعاً، فكيف يُفسر إجماع الدول على تجريم التجسس والعقاب عليه - من خلال تشريعاتها الوطنية - إذا ما تعرضت هى لنشاط تجسس؟  
يجيب على ذلك الأستاذ فكتور كولونيو بقوله «إن القانون الجنائى الوطنى يتسم بأنه ذو صفة نفعية، ومن ثم فإن عقاب الجاسوس يمكن أن يفسر على أساس المنفعة التى تتمثل فى ضرورة العقاب، فالمرجع لا يمكن أن يأخذ بفكرة العدالة المطلقة كأساس للتشريع الجنائى، ولهذا فهو يعاقب على التجسس بوصفه نشاطاً مضرراً بالمصالح الوطنية، وليس بسبب الإرادة النفسية التى دفعت الجاسوس إلى ما قام به<sup>(٥)</sup>.

(١) د. على صادق عبد الحميد، أمن الدولة فى النظام القانونى للهواء ولفضاء الخارجى، المرجع السابق، ص ٣٤٠.

(٢) كلوبيه، المرجع السابق، ص ٢٦١.

(٣) Mekinney (H. N); Spies and traitor, I. L. R. V XXI. April 1918. P. 599.

وفى الفقه العربى يرى الأستاذ الدكتور على صادق أبو هيف «أن التجسس هو من الخدع الحربية المشروعة باعتباره ضرورة من ضرورات الحرب، تلجأ إليها الدول المتحاربة لمعرفة حركات العدو وقدرته قواته المسلحة، وأن لكل من طرفى الحرب أن يستخدم ما يشاء من الجواسيس للحصول على المعلومات التى تهمة فى إدارة الأعمال الحربية».

أنظر: أ. د. على صادق أبو هيف، القانون الدولى العام، الطبعة السابعة (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٧٧) ص ٨١٥.

(٤) مشار إليه فى رسالة الدكتور على صادق عبد الحميد، المرجع السابق، ص ٣٤٥.

(٥) فكتور كولونيو، المرجع السابق، ص ٣٥.

ويرى الفقيه بول فوشى، أن العقاب على التجسس فى التشريع الجنائى يركز على حق الدفاع الشرعى وليس باعتباره جريمة عادية<sup>(١)</sup>.

ثانياً : تقييم مذهب مشروعية التجسس الدولى :

٢٤٩ - حاول أنصار هذا المذهب إيجاد مشروعية لممارسة التجسس من خلال بعض قواعد القانون الدولى، لا سيما معاهدة لاهاى ١٩٠٧، غير أن هذه المحاولة لم تصادف نجاحاً، لأن معاهدة لاهاى وغيرها من الإتفاقيات الدولية قد عالجت مسألة التجسس الذى يقع فى نطاق مناطق العمليات الحربية للأطراف المتنازعة، واعتبرت أعمال الحصول أو البحث عن المعلومات عن الطرف المعادى من قبيل عمليات الاستطلاع التى يجوز القيام بها لكل من طرفي النزاع إذا تمت دون استعمال الغش أو الاحتيال<sup>(٢)</sup>.

ومعنى ذلك أنه وطبقاً لأحكام القانون الدولى يعتبر التجسس عملاً غير مشروع إذا وقع حتى داخل منطقة العمليات، ولكن من غير المتحاربين، أو تم باستعمال التنكر أو الخداع<sup>(٣)</sup> يضاف إلى ذلك أن التجسس الذى يعتد به القانون الدولى - حتى فى هذا النطاق - يجب أن يكون متلبساً به<sup>(٤)</sup> ولعل السبب فى معالجة القانون الدولى لهذه المسألة

(١) بول فوشى، المرجع السابق، رقم ١١٠٢ ص ١٤٩ وما بعدها.

(٢) ونص المادة ٢/٤٦ من بروتوكول جنيف لسنة ١٩٧٧ على أن «فرد القوات المسلحة الذى يقوم بجمع المعلومات لا يعتبر مرتكباً لجريمة التجسس إذا كان مرتدباً للزى العسكرى للجيش الذى يتبعه أثناء قيامه بذلك الفعل».

وكانت المادة ٢٩ من معاهدة لاهاى لسنة ١٩٠٧ تنص على أنه «يعتبر جاسوساً كل فرد يعمل فى الخفاء أو تحت ستار مظهر كاذب لجمع المعلومات أو محاولة ذلك فى منطقة العمليات الحربية بغية إيصالها للدولة المعادية الأخرى».

وبناء على ذلك رفضت محكمة النقض الفرنسية تطبيق معاهدة لاهاى على مدنيين المان نظموا فى فرنسا شبكات للتجسس وتمويل الجيش الألمانى، ولكنهم لم يتمكنوا من تبرير أو إثبات صفاتهم كمسكربين.

أنظر نقض ١٧ أبريل ١٩٤٧، سيرى، ١٩٤٨، دوندى دى فابر، العلاقات بين القانون الداخلى والقانون الدولى فى قمع التجسس، المرجع السابق، ص ١٥٤.

(٣) Roger Merle, Andre Vitu 'Traité de droit criminel, droit pénal special, Editions (٣) cujas, 1989, No 48 P. 53 et suit.

وفى هذا قضت محكمة النقض الفرنسية بوجوب تطبيق معاهدة لاهاى على ضابط المانى تواجد فى فرنسا من سنة ١٩٤١ - ١٩٤٣ وكان يقوم بتجميع معلومات عن المقاومة الوطنية الفرنسية وكذلك على سويسرى مرتبط بمنظمة حربية وكان يرتدى ملابس العسكرية.

نقض فرنسى ٢١ يوليو ١٩٤٨، سيرى - ١٩٥٠ - ١ - ٣٧. نقض فرنسى ٦ فبراير ١٩٤٧ دالوز، ١٩٤٩-١-١٩٣.

(٤) ولهذا فقد طبقت المحاكم الفرنسية أحكام معاهدة لاهاى بالنسبة للأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم تجسس وجمخوا فى العودة إلى الجانب الذى يتبعونه، ففى إحدى القضايا اتهم ضابط المانى بالتجسس على المصالح العسكرية الفرنسية خلال الفترة من ١٩٤١ - ١٩٤٤ وتمكن من تنظيم شبكة للتجسس لحساب المانيا، وبعد ذلك عاد إلى بلاده للعمل بالجيش الألمانى، وبعد نهاية الحرب العالمية الثانية تم القبض عليه وقدم للمحاكمة بتهمة التجسس، ولكنه دفع أمام المحكمة بعدم جواز محاكمته طبقاً لأحكام المادة ٣١ من معاهدة لاهاى، ومحكمة النقض الفرنسية قبلت هذا الدفع وقضت بعدم جواز محاكمة أى عسكرى عن جرائم التجسس إلا إذا تم القبض عليه وهو متلبس بجريته. =/=

بتلك الطريقة يرجع إلى أن الأشخاص الذين قاموا بأعمال البحث والاستطلاع عن العدو هم في الأصل جنود ملزمون بالقيام بتلك الأعمال بحكم طبيعة النظام العسكري الذي يخضعون له، وليس بناء على رغبتهم أو إرادتهم، ومن ثم يجب أن لا يُعاملوا معاملة المجرمين، بل يجب اعتبارهم أسرى حرب، شأنهم في هذا شأن بقية العسكريين وأفراد القوات المتحاربة وذلك في حالة وقوعهم في قبضة الطرف المعادي.

ومعنى ذلك أن مشروعية التجسس الدولي لا تستند على القانون، ولكنها تقوم على الضرورات التي يفرضها الواقع، الدولي، وهي ضرورات لا تخضع للقانون بصورة أو بأخرى، وإنما تخضع لعوامل ترتبط بطبيعة العلاقات والمتغيرات الدولية<sup>(١)</sup> فالتجسس يتركز في مشروعيته على ضرورات الواقع، ويترتب على ذلك أن لكل دولة أن تلجأ إلى ممارسة التجسس على غيرها من الدول الأخرى متى كانت هناك ضرورة يفرضها الواقع تحتّم مثل هذه الممارسة. على أن هذه المشروعية لا تحول على أي وجه من الوجوه بين كل دولة من الدول وبين حقها في الدفاع الشرعي في مواجهة الأخطار أو التهديدات التي يشكلها التجسس الدولي<sup>(٢)</sup>.

ويتضح من ذلك أن مشروعية التجسس الدولي تكشف في الواقع عن وجود علاقة متناقضة أو حالة تضاد كامل بين حق الدولة في ممارسة التجسس من جهة وبين حق هذه الدولة في قمع تلك الممارسة والعقاب عليها إذا كانت موجهة ضد مصالحها الوطنية من ناحية أخرى<sup>(٣)</sup>.

=/= نقض فرنسي ٢٩ يونيو ١٩٤٨، بلفان رقم ٢٢٠، دالوز ١٩٤٩-١-١٩٣. وأنظر تعليق الأستاذ دوندي دي فاير على هذا الحكم، سيرى، ١٩٥٠ - ١ - ٢٧.

(١) وذلك لأنه إذا تعلق الأمر بالمصالح الأساسية للدولة، خاصة مصالحها الوطنية في السيادة والاستقلال، فإن للدولة حق مطلق في أن تفعل كل ما هو لازم لبقائها، حتى لو كان هذا الفعل مخالفاً للقانون، أو على حد تعبير وزير خارجية الولايات المتحدة - انشيسون - «أن بقاء الدولة ليس مسألة تترك للقانون، وهذا ليس إلا تطبيق لمبدأ سلامة الأمة فوق سلامة القانون، لأن الدولة إذا سكنت عن وضع يهدد مصالحها الأساسية في ظروف الضرورة الملحة فإنها تكون كالتى نقضت غزلها أنكاثاً».

أنظر في ذلك : أ.د. محمد طلعت الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، المرجع السابق، ص ٢٦٣ وما بعدها.

(٢) روبر ديتورييه، المرجع السابق، ص ٣٢ وهذه الضرورة ليست داخلية في جوهرها، بل هي ذات طابع خارجي، ويتضح ذلك من خلال عدم إمكانية الاستغناء عن ممارسة التجسس الدولي بالنسبة لأي دولة حتى لو ثبت أن لديها الرغبة في ترك مثل هذه الممارسة وذلك في حالة ما إذا تركت الدول الأخرى اللجوء إلى التجسس وذلك لأنه يصعب تحقيق هذا الشرط، خاصة وأن السمة الغالبة في التجسس أنه يتم في السر أو الخفاء، أو على الأقل في ظروف لا تسمح للطرف الآخر بالإحساس بأنه ضحية نشاط تجسس.

(٣) ف. هيرت، التجسس في القانون الفرنسي والتشريع المقارن، المرجع السابق، ص ٢٦، ٢٧ ويرى أنه كان يجب على كل دولة أن لا تفرق في إطار ممارسة التجسس بين حقها في القيام بأعمال التجسس على الدول الأخرى، وبين قيام هذه الدول بنفس الممارسة عليها، لأنه طالما قبلت الدولة لنفسها بممارسة هذا النشاط على غيرها، كان عليها أن تقبل هذه الممارسة إذا وقعت عليها لحساب الدول الأخرى باعتبارها نشاطاً مشروعاً، وذلك لأن قيام كل دولة بممارسة التجسس على غيرها ثم قيامها في نفس الوقت بالعقاب على نفس النشاط إذا وقع ضد مصالحها لحساب دولة أجنبية أخرى ينطوي على تناقض أو خروج على المنطق.



## المطلب الثاني

### مذهب تحريم التجسس الدولي

أولاً : أساس عدم مشروعية التجسس الدولي :

٢٥٠ - يذهب المؤيدون لهذا الاتجاه إلى أن التجسس دائماً وأبداً يشكل نشاطاً غير مشروع، فهو ومن خلال التجارب المستفادة في الواقع الدولي يظهر عن ذيق ممارسة أعمال مستهجنة وبأساليب ذميمة يقوم بها الجواسيس، ويكون الدافع الأساسي لهم هو تحقيق الربح والمكاسب على حساب إلحاق الضرر والتهلكة بأمن وسلامة الأمم والدول المتجسس عليها<sup>(١)</sup>.

والتجسس بذلك ليس إلا سلوك منبوذ لا يتفق مع الأخلاق أو الأعراف أو التقاليد الدولية أو المحلية في كل مكان وفي كل زمان، وسواء نظر إليه من خلال منظور ديني أو سياسي أو أخلاقي أو وطني، وعلى ذلك فإن الجاسوس كان يعامل على أنه عدو المجتمع، وبعد ظهور الأديان كان ينظر إليه على أنه مناهض للدين والآلهة، ثم بعد ظهور فكرة الدولة بدأت النظرة إليه تأخذ معنى المعادة للدولة أو الأمة أو لكلاهما معاً<sup>(٢)</sup>.

ولهذا كان من الطبيعي أن يكون هناك شعور فطري لا إرادي لدى غالبية البشر تجاه ظاهرة التجسس<sup>(٣)</sup> حتى أن مجرد سماع كلمة تشير إلى التجسس أو رؤية شي يدل عليه يكفي لإثارة النقمة أو الاشتمزاز في النفس وبطريقة لا شعورية<sup>(٤)</sup>.

ويضاف إلى ذلك أنه ليس هناك نص أو حكم في القانون الدولي يسمح بممارسة التجسس صراحة أم ضمناً، لا سيما معاهدة لاهاي، أما القول إن هذه المعاهدة قد عدت المحرمات والنواهي المحظورة في الحرب ولم تكن أعمال التجسس من بين تلك المحرمات

---

(١) ومن أبرز القائلين بهذا الاتجاه فانتل وباسكال فيور وموتسكينو الذي أشار في مؤلفه «روح القوانين» رقم ١٢ ص ٢٨ إلى أنه إذا كان من الضروري استخدام الجواسيس فيجب أن يكونوا على جانب من العفة والنزاهة.

(٢) د. يوسف الشقرة، المرجع السابق، ص ٥، جان فوال، المرجع السابق، ص ٢٣. مانزيني، المرجع السابق، رقم ٨٦١ ص ٢٠٤ ويرى بأنه حتى لو تصورنا وجود هدف مشروع للتجسس فإن حقيقة عدم شرعية أو أخلاقية الوسيلة المستعملة فيه تظل قائمة وهي كافية في حد ذاتها لإسقاط أي مظهر من مظاهر الشرعية عن ذلك النشاط.

(٣) Erik Neveu; L'ideologie Dans ls Roman d'Espionnage, thèse, Paris 1981, P. 3  
"L'analys de L'ideologie dans le rommsn d'espionnage peut apparître comme une entreprise paradoxale ou provocatrice".

(٤) ويرى الأستاذ هيرت أن الكراهية الغريزية لدى الناس تجاه التجسس هي نتاج موروث من السلف ومدعومة بأفكار الدين التي تثير في النفوس النفور من هذا النوع من الأعمال، بعد أن تكونت لديهم قناعة بأن الذين يمارسون هذا النشاط هم أشخاص قد سقطوا في أسفل السلم الاجتماعي وسمحوا لأنفسهم أن يكونوا في عداد أعداء المجتمع أو الدولة التي يتمتعون إليها. ف. هيرت، المرجع السابق، ص ٢٣.

المحرمات فمردود عليه بأن معاهدة لاهاى لم تذكر المحرمات أو المحظورات المنهى عن القيام بها فى الحرب على سبيل الحصر، وإنما جاءت على سبيل المثال<sup>(١)</sup>.

أما فيما يتعلق بنص المادة ٢٤ من المعاهدة التى تعتبر الحصول على المعلومات فى منطقة العمليات الحربية عملاً مشروعاً بشروط معينة، فمردود عليه بأن هذا الحكم يتعلق بمشروعية الاستطلاع أثناء الحرب، وهو مبدأ متعارف عليه منذ القدم، لكنه لا يفيد إباحة التجسس.

ثانياً : تقييم مذهب تحريم التجسس الدولى :

٢٥١ - التجسس وكما سبق القول - هو ظاهرة قديمة ولكنها تتسم بالتجدد والتطور ولها خاصية الدوام والاستمرار، وهذه الظاهرة ذات طابع بشرى، بمعنى أن التجسس هو أولاً وأخيراً نشاط يقوم به أفراد الناس بصرف النظر عن جنسياتهم أو بلدانهم أو الأدوات والوسائل التى يستعملونها.

فالشخص الطبيعى هو محرك وموجه العملية التجسسية، وعليه وحده تقع تبعة الفعل، غير أن السلوك البشرى ليس دائماً ذا طبيعة واحدة حتى فى نطاق الأفعال الإجرامية، فهناك السلوك الذى يعبر عن قصد أو دافع نبيل، وهناك ما هو غير ذلك، وهذا يعنى أن المدلول الأخلاقى لأى سلوك آدمى، إنما يتحدد بحسب ما إذا كان القصد أو الدافع نبيلاً أم ذميماً.

وهذا ينطبق على التجسس الذى قد يكون فى حالات كثيرة نبيلاً وجليلاً وقد يكون فى حالات أخرى مستهجنًا وكريهاً، وذلك تبعاً لتنوع وتشعب التجسس والدوافع التى حركت إليه<sup>(٢)</sup>.

(١) وتجب الإشارة أن أحكام معاهدة لاهاى تتعلق فقط بالتجسس الذى يقع فى منطقة العمليات الحربية للأطراف المتنازعة، وهذا يعنى أنه لا مجال لتطبيق أحكام هذه المعاهدة فى حالة السلم وعلى ذلك فإن الطيار الذى يقوم بعمليات استطلاع فوق إقليم دولة أخرى فى زمن السلم يكون قد ارتكب جريمة تجسس ويخضع للعقاب فى الدولة المتجسس عليها إذا استطاعت القبض عليه أو إسقاط طائرته، والأمثلة على ذلك كثيرة لعل أبرزها ما يتعلق بالطيار الأمريكى الذى أسقطت طائرته فى ١ مايو ١٩٦٠ فوق الاتحاد السوفيتى - السابق، وتمت محاكمته بتهمة التجسس وحكم عليه بالسجن لمدة عشر سنوات.

(٢) ويرى الأستاذ روبر ديتورييه أنه كان للخلط التام بين التجسس الدولى والتجسس الخاص أثره المباشر فى توجيه حكم بالإدانة على التجسس بصفة عامة ودون تمييز بين نوع وآخر فالذكريات الراسخة فى أذهان الضحايا وفى أفكار الأجيال التالية تجعل الجميع ينظر إلى التجسس على أنه نشاط ينع وكريه طالما أنه يمارس عن طريق السلطات، وذلك مع أنه ليست هناك رابطة أو علاقة بين النوعين أى بين التجسس الدولى وبين التجسس الداخلى الذى يقع على الأفراد.

روبير ديتورييه، التجسس والخيانة فى القانون الفرنسى، المرجع السابق، ص ٣٢.

فالتجسس قد يمارس من جانب دولة بواسطة فرد أو أكثر ضد دولة أخرى، وقد لا يكون الهدف من التجسس دولة أجنبية، وإنما أفراد عاديون، فالنشاط في كلتا الحالتين هو نشاط واحد يدخل تحت وصف التجسس، غير أن هناك فارقاً كبيراً بينهما وليس من شك في أن التجسس الذي تمارسه دولة ما ضد الأفراد هو أبشع أنواع التجسس وأكثرها استهجاناً، ومن ثم كان هذا النوع من التجسس غير مشروع إذ ليست هناك - وعلى تعبير الأستاذ هيرت ما هو أكثر خسة ونزلة من ممارسة التجسس على الحياة الخاصة للأفراد من قبل السلطات<sup>(١)</sup>.

وهناك صورة أخرى لا تقل شناعة عن صور التجسس الخاص، وهي التي تظهر في حالة قيام مواطن بالتجسس ضد أمته ولحساب دولة أجنبية، فالتجسس في مثل هذه الصورة يدخل دائرة الخيانة، ومن ثم يتجرد من أي مدلول أخلاقي<sup>(٢)</sup>.

ولكن بخلاف هذه الصور هناك حالات يبدو فيها التجسس كما لو كان ضرباً من التضحية والفداء والبطولة، وعلامة على سمو الأخلاق، فالذي يعرض حياته للخطر أو التهلكة في سبيل أداء مهمة وطنية لبلاده يكون من شأنها درء أخطار محدقة لا يمكن أن يوصف بأنه مجرم أو ذو نزعة إجرامية.

ولهذا فحين ينظر إلى المضمون المعنوي للتجسس يجب التمييز بين التجسس الذي يمارس من أجل قضايا وطنية. وبين ذلك الذي يمارس لحساب دولة أجنبية، أو ذلك الذي يمارس انتهاكاً لحرمة الحياة الخاصة للأفراد<sup>(٣)</sup>.

وفي هذا المعنى يقول الأستاذ فكتور كولونيو «إن الذي يقرر القيام بهذه المهمة - مهمة التجسس - لكي يقدم المساعدة لوطنه وبدون مقابل مادي من أي نوع لكي يضمن له النصر في حرب مقبلة، وهو في سبيل ذلك يعرض حياته للموت أو الخطر، هو شخص نبيل، بل هو أكثر من ذلك بطل، وليس هو ذلك الذي ارتكب جريمة سرقة أو قتل أو أي جريمة أخرى تدخل في إطار القانون العام مدفوعاً بدوافع خسية، فمثل هؤلاء منبذين في كل مكان وزمان، أما الجاسوس فليس من بين هؤلاء في شيء، أنه جندي، فإذا كان الجندي يستحق التمجيد، فإن الجاسوس هو أكثر استحقاقاً لهذا التمجيد لأنه من أجل القيام بأداء مهمته يصارع وهو وحيد أعزل قوى كبيرة، ولكن له من الشجاعة الكافية لمواجهة الأخطار المحيطة به من كل جانب، وإذا تم القبض عليه، وهناك احتمال كبير في حدوث

(١) ف. هيرت، المرجع السابق، ص ٢٢.

(٢) حكم محكمة أمن الدولة العليا المصرية في الدعوى رقم ١٣٦ / ١٩٩٧ بتاريخ ٢١ أغسطس ١٩٩٧ وقد جاء فيه أن «جرائم التجسس تعتبر أبشع جرم وأكبر إثم يرتكبه مواطن ضد مصالح بلاده، وهذا ما يقتضي أخذه بالفظه».

(٣) بول فوشى، المرجع السابق، رقم ١١٠٢، ص ١٥٠.



ذلك، فإنه يعرف أن عقابه هو الموت، أما الجندي الذي يقع في قبضة العدو فإنه يعامل كأسير حرب ويمكن أن يعود لوطنه في يوم ما، ومن هذه المقارنة يظهر التجسس في حد ذاته ليس فقط على كونه عملاً أخلاقياً، وإنما يمكن أن ينطوي كذلك على صفات جليلة وبطولية وفداء وإنكار للذات، وإذا كان الأمر كذلك فلماذا تصنف كل دولة هذا النشاط بين الجرائم التي تعاقب عليها بمنتهى الشدة؟ أليس في ذلك شذوذاً مزعجاً<sup>(١)</sup>.

ويتضح من ذلك أن التجسس الدولي يمكن أن يكون له طابع معنوي، ولكن هذا الطابع ليس مطلقاً، لأنه يتسم بالنسبية، ويتحقق ذلك عندما يتم بهدف حماية المصالح الوطنية، وهو ومن هذه الزاوية لا يتصف فقط بالنشاط البطولي أو الفدائي، ولكنه يصبح من الضرورات التي يجب القيام بها، وبكل عناية، لأن الدور الذي يؤديه في هذا النطاق هو دور متعاضم الأهمية ومتعاضم الأثر والتأثير، دور يعزو إليه الفضل في بناء الأمم والدول وحماية مصالحها والحفاظ على كياناتها واستقلالها، كما يمكن أن يكون له نفس الدور في تدمير هذه الدول والأمم وإضاعة استقلالها. ومن ثم أضحى التجسس في هذا العصر ضرورة لا يمكن تجاهلها أو إغفالها أو التغاضي عنها أو إهمالها، بل أن مجرد التقصير في التعامل مع تلك الضرورة لا يعتبر خطأ أو رعونة من جانب السلطات المعنية، بل أنه يرقى إلى درجة الخيانة أو الخطيئة الوطنية<sup>(٢)</sup>.

فالتجسس في عالم اليوم أداء ووسيلة، وفوق ذلك وظيفة أساسية ولازمة لحياة الدول، وظيفة تتجاوز إطار الضرورة، وتصل إلى أبعاد الحتمية، ووظيفة ذات طابع خاص، تمارس منذ القدم ومعترف بها ضمناً، ولكنها غير مجازة، ومن ثم تتم في الخفاء، أنها وسيلة الدول للهيمنة وإخضاع الغير وفرض الأمر الواقع ومن هنا فإن التجسس يمثل حركة مستمرة متبقي ما بقيت الدول حريصة على حماية مصالحها وحقوقها الوطنية ولكن خارج نطاق القانون.

(١) F. Colonieu, Op, Cit, P. P. 34. 35 "L'espion qui se décide à ce métier, pour en aide à la défense de son pays, pour assurer sa sécurité dans une guerre Vire prochaine, et qui, dans ce but, consent, sans marchander, à compromettre son existence ou sa liberté, cet homme - là peut être un parfait honnête homme; je dis plus : il peut être un héros. ce n'est plus cet être vile, qui a commis un crime ou un delit de droit commun, qui a tué ou volé", poussé par des passions honteuses : celui - là est méprisé partout, et son action n'est pas de celles dont l'immoralité expire aux frontières d'un Etat..... Ainsi donc l'espionnage apparaît en lui même, comme un Fait nom - seulement exempt de tout immoralité, Mais pouvant comporter un certain caractère de grandeur, d'abnégation et d'héroïsme dès lors, chaque nation le classe - t - elle au nombre des infractions qu'elle réprime et le punit - elle avec la dernière rigueur? pour quoi cette anomalie choquante,....".

(٢) ولهذا نلاحظ كم أن دولاً قومية صغيرة استطاعت عن طريق التجسس أن تفرض هيمنتها على دول كبيرة وأن تخضعها لإرادتها وتفرضها، بعد أن فرضت عليها واقعا من التخلف والجمود وأشاعت فيها روح اليأس والخضوع، وحولت كل عوامل القوة فيها إلى عناصر ضعف، وأقلعتها كل مظاهر الاستقلال والسيادة فأصبحت هذه الدول ذليلة تابعة لتلك الدول الأصغر شأناً وحجماً وما كان من المتصور حدوث ذلك لو لم يتم اللجوء إلى التجسس الذي هو الوسيلة الفعالة في فرض الهيمنة والتبعية، وما كان ذلك ليحدث أيضاً لو لم يكن هناك إهمال أو تقصير في مواجهة التجسس الدولي بالنسبة لتلك الدول التي فقدت مقومات وجودها.

## الفصل الثالث

### طبيعة التجسس فى الشريعة الإسلامية

تمهيد وتقسيم :

٢٥٢- يعتبر التجسس بكافة صوره وأنواعه نشاطاً محرماً ومذموماً فى الشريعة الإسلامية، سواء استهدف الأفراد أو الدول <sup>(١)</sup>، وقد جاء النهى عنه صريحاً وقاطعاً فى القرآن الكريم والسنة الشريفة <sup>(٢)</sup>.

وهنا يثور السؤال عن التكيف الذى تعطيه الشريعة الإسلامية لجرائم التجسس التى ترتكب ضد الدولة الإسلامية. هل تدخل هذه الفئة من الجرائم فى نطاق الجرائم السياسية أم أنها تعتبر جرائم عادية ؟

وعلى ذلك نقسم هذا الفصل إلى مبحثين : نتناول فى أولهما مفهوم الجريمة السياسية ثم نتعرض فى ثانيهما لمذى اعتبار التجسس جريمة سياسية فى الشريعة الإسلامية.

#### المبحث الأول

##### مفهوم الجريمة السياسية

##### فى الشريعة الإسلامية

فكرة الجريمة السياسية فى الشريعة الإسلامية :

٢٥٣- تفرق الشريعة الإسلامية منذ القدم بين الجريمة السياسية والجريمة العادية من حيث الأحكام التى تطبق على كل منهما <sup>(٣)</sup>، ويطلق على الجريمة السياسية فى

---

(١) أ. سيد قطب، فى ظلال القرآن، المجلد السادس، (بيروت دار الشروق، ١٩٧٤) ص ٣٥٣٧. أ.د. يوسف عبد الله الشال، جرائم أمن الدولة وعقوبتها فى الفقه الإسلامى (القاهرة، مطبعة الأطلس، ١٩٧٦) ص ٢٠٩ وما بعدها.

(٢) ومن ذلك ما ورد فى الآية رقم ١٢ من سورة الحجرات فى قوله تعالى ﴿ولا تجسسوا﴾ وما جاء فى حديث النبى ﷺ فى قوله ﴿لا تخاسدوا ولا تباغضوا ولا تجسسوا ولا تخمسوا﴾ رواه مسلم، ص ٢٥٦٣، ٢٥٦٤ والبخارى، ص ٤٠٤. وورد عن معاوية أنه سمع الرسول ﷺ يقول ﴿إنك إن اتبعت عورات الناس أنسلتهم أو كدت تفسدهم﴾ رواه أبى داود، دار احياء السنة النبوية، تحقيق محمد محى الدين عبد الحميد، المجلد الرابع رقم ٤٨٨٨، ص ٢٧٢.

(٣) ولعل أهم هذه الأحكام يتمثل فى أن لولى الأمر أن يردع البغاة - المجرمين السياسيين - على أن لا يكون القصد من هذا الردع هو القتل أو الإفناء، فإذا اشتملت الثورة أو قامت الحرب الأهلية أو نشبت الاضطرابات العامة فى الدولة فيكون القتال على من أقبل منهم وأن يكف عمن أدير أو هرب، كما لا يجوز لولى الأمر أن يجهز على =/=

التشريع الإسلامى تعبير «البغى» أما المجرمون السياسيون فيطلق عليهم لفظ «البغاة» ، وهم جمع من الأفراد الذين يخرجون على الإمام «الحكومة» بتأويل سائغ، وتكون لهم منعة وشوكة (١).

ومعنى ذلك أنه يجب لقيام الجريمة السياسية فى الشريعة الإسلامية توافر الشروط الآتية :

#### أولاً : الغرض من الجريمة :

٢٥٤- يجب أن يكون الغرض من الجريمة سياسياً يتمثل فى محاولة إجراء تغيير أو تعديل فى بنية أو شكل النظام السياسى القائم، سواء باستبعاد حاكم الدولة أو الهيئة التى تتولى مقاليد الأمور فيها، أو الامتناع عن الطاعة الواجبة للسلطة (٢)، فإذا لم يكن الغرض من الجريمة سياسياً، بل كان ينطوى على محاولة إحداث تغيير يتنافى مع الأحكام

=/= جريحهم وأن لا يقتل أسيرهم أو من ألقى سلاحه منهم كما لا تجوز مصادرة أموال أى منهم أو سبي نسائهم أو أولادهم، فإذا انتهت الحرب وانطفأت الثورة وجب على ولى الأمر أن يرد للبغاة أموالهم التى تم الاستيلاء عليها، وما تلف منها فى غير قتال فهو مضمون على متلفه، أما ما أُلغى البغاة فى نائرة الحرب من نفس ومال فهو مهدر، بمعنى أنه لا تجوز مساءلة المجرمين السياسيين عن الجرائم التى وقعت خلال فترة الاضطرابات.

وبلاحظ هنا أن هذه الأحكام التى قررتها الشريعة الإسلامية منذ قرون عديدة كانت بمثابة أمان وغايات سامية لدى فقهاء القانون الوضعى فى مطلع ما يمكن أن يطلق عليه بالعصر الحديث. إذ أن تلك الأحكام لم تقررها التشريعات الوضعية إلا متأخراً، وكانت تمثل بالنسبة لها تقدماً كبيراً فى السياسة الجنائية.

(١) وعرف الحنفية البغاة بأنهم «الخارجون عن الإمام الحق بغير حق، فلو كان خروجهم بحق فليسوا ببغاة، ولذلك فإن البغى عندهم هو الخروج عن طاعة أمام الحق بغير حق» أنظر حاشية ابن عابدين، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، (مطبعة الباب الحلبي، ١٩٦٦) ص ٢٦٢.

أما المالكية فيعرفون البغاة بأنهم «فرقة أو طائفة من المسلمين خالفت الإمام الذى ثبتت إمامته بإتفاق الناس لمنع حق لله أو لأدمى أو لخلعه» أنظر الشرح الكبير للدردير، هامش حاشية الدسوقي، الجزء الرابع، ص ١٢٣. والبغاة عند الحنابلة هم قوم من أهل الحق يخرجون عن قبضة الإمام ويرون خلعه لتأويل سائغ، وفيهم منعه يحتاج فى كفهم إلى جمع من الجيش. أنظر المغنى لابن قدامة، الجزء الثامن، مكتبة القاهرة، ١٩٦٩، ص ١٠٧. أما الشافعية فيعرفون البغى بأنه «خروج جماعة ذات شوكة ورئيس مطاع عن طاعة الإمام بتأويل فاسد» أنظر مغنى المحتاج، على متن المنهاج، الجزء الرابع، للشيخ محمد الشرينى الخطيب، ص ١٢٣.

(٢) الإمام الشيخ محمد أبو زهرة، الجريمة والمعقوبة فى الفقه الإسلامى، الجريمة، دار الفكر العربى - القاهرة - ص ١٧٥ وما بعدها، أ. عبد القادر عودة، التشريع الجنائى الإسلامى مقارناً بالقانون الوضعى، الجزء الأول، بيروت، دار الكتاب العربى، رقم ٧٨، ص ١٠٣.



أو القواعد التي تركز عليها الشريعة، كإدخال نظام غير إسلامي، أو إضعاف الدولة الإسلامية أمام غيرها من الدول الأخرى، فإن الجريمة في مثل هذه الأحوال لا تعتبر ذات طبيعة سياسية<sup>(١)</sup>.

### ثانياً : التأويل أو التدليل المبرر للجريمة :

٢٥٥- لا يكفي لقيام الجريمة السياسية أن يكون الغرض منها سياسياً بحسب، بل يلزم أن يكون هذا الغرض مستنداً على سبب أو هدف يسعى المجرم السياسي إلى بلوغه بتأويل سائق، حتى لو كان هذا التأويل ضعيفاً<sup>(٢)</sup>، فإذا كانت الأسباب التي أدت إلى قيام الجريمة غير مبررة أو كانت مخالفة للمبادئ الأساسية للشريعة الإسلامية فإن الجريمة لا تعد سياسية وتضحي عندئذ سلوكاً إجرامياً يخضع للعقاب المنصوص عليه فيها<sup>(٣)</sup>.

### ثالثاً : القوة والشوكة والمنعة :

٢٥٦- يجب أن يكون المجرم السياسي ذا شوكة وقوة لا بنفسه، ولكن بغيره ممن هم على رأيه. فإذا لم يكن من أهل الشوكة على هذا الوصف فإنه لا يعتبر مجرمًا سياسياً، ولو كان لديه أسباب مبررة<sup>(٤)</sup>، وإنما يصبح من أصحاب الرأي، ولا عقاب عليه لأن حرية الرأي من الحقوق التي كفلها الإسلام وحماها من كل مظاهر الضغط.

### رابعاً : الثورة أو الحرب :

٢٥٧- ويجب أخيراً لاعتبار الجريمة سياسية، أن تقع في أثناء قيام ثورة أو اضطرابات عامة أو خلال حرب أهلية نشبت بقصد تحقيق الأهداف التي يسعى إليها المجرمون

---

(١) أ.د. عبد العظيم شرف الدين، العقوبة المقدرة لمصلحة المجتمع الإسلامي، (القاهرة، مطبعة التاليف، ١٩٧٣)، ص ٣٩٣. أسنى المطالب، شرح روض الطالب، لأبي زكريا الأنصاري، الجزء الرابع، الطبعة الأولى القاهرة، المطبعة الميمنية ص ١١١.

(٢) ومن أمثلة ذلك في التاريخ الإسلامي قيام بعض المسلمين بالخروج على الإمام علي بن أبي طالب - رئيس الدولة - وذلك لما يدعونه من أنه كان يعرف الأشخاص الذين قتلوا الخليفة عثمان بن عفان ولكنه لا يريد أن يقتص منهم رغم قدرته عليهم.

ولكن تجب الإشارة هنا أن جريمة قتل رئيس الدولة لا تعد جريمة سياسية في الشريعة الإسلامية، ولكنها تعتبر جريمة عادية، وهذا ما جرى عليه العمل بالفعل بالنسبة لمقتل كل من الخليفة عمر بن الخطاب والإمام علي بن أبي طالب.

(٣) المبسوط للسرخسي، الجزء التاسع، ص ١٢٨، شرح الخرخشي، الجزء الثامن، ص ٣٠٢، الزيلعي في شرح الكنتز، الجزء الثالث، ص ٢٩٤.

(٤) أ. عبد القادر عودة، المرجع السابق، رقم ٧٨، ص ١٠٣، ومع ذلك خالف المالكية الجمهور وذهبوا إلى أن البغي يتحقق بأي عدد حتى ولو كان شخصاً واحداً. أنظر شرح الخرخشي على مختصر خليل، الجزء الثامن، ص ٦٠.

السياسيون «البغاة». فإذا وقعت الجريمة في غير زمن الحرب أو الثورة أو الاضطرابات فإنها لا تعتبر جريمة سياسية<sup>(١)</sup>، ولكنها تعد جريمة عادية يعاقب عليها بالجزاء الذى تقرره الشريعة لها، ولا تسرى في حقهم الأحكام الخاصة بالبغي خاصة فيما يتعلق بسقوط المسؤولية الجنائية عن الجرائم المرتكبة زمن الاضطرابات أو الثورات<sup>(٢)</sup>.

## المبحث الثانى

### مدى اعتبار التجسس جريمة سياسية

#### فى الشريعة الإسلامية

٢٥٨- بعد أن تناولنا بالشرح والتحليل مضمون الجريمة السياسية وشروطها، فإن سؤالاً يثور : هل تعتبر جرائم التجسس جرائم سياسية، أو بمعنى أدق هل تتوافر فى التجسس الشروط اللازمة لقيام الجريمة السياسية فى الشريعة الإسلامية ؟

وللإجابة على ذلك يمكن القول إن الشريعة الإسلامية لا تنظر إلى جرائم التجسس على اعتبارها جرائم سياسية، وذلك لأن جوهر الجريمة السياسية فى الشريعة الإسلامية يتمثل فى خروج جمع من الأفراد على السلطة الحاكمة لأسباب مبررة بقصد الإطاحة بها أو تغييرها، أى أن الجريمة السياسية هى كل نشاط يستهدف المساس بالنظام القائم، وهذا مالا يتوافر فى أفعال التجسس التى تستهدف المساس ليس بنظام الحكم ولكن بوجود وكيان الدولة والمجتمع معاً، ولهذا فإن هذه الجرائم فى حقيقتها تشكل اعتداء على شخصية الأمة الإسلامية بأسرها<sup>(٣)</sup>، ومن ثم فإنها ولهذا السبب لا تعد

---

(١) المثني لابن قدامه، المرجع السابق، ص ٥٨، وأسنى المطالب، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص ١١٢. شرح الخرشى، المرجع السابق، الجزء الخامس، ص ٣٠١.

(٢) ويتضح من ذلك أن الشريعة الإسلامية لم تعرف فقط فكرة الجريمة السياسية، بل أنها قد نظمتها تنظيمًا دقيقًا وحددت نظامها وبينت حدودها، وما يكون فيها من عقاب وشروط وحالاته، وذلك بخلاف التشريعات الوضعية التى لم تكن فى السابق تعرف مثل هذا التنظيم. بل أن كل ما عرفته هذه التشريعات حول الإجرام السياسى يتمثل فى القمع والبطش بصورة وحشية نابها المذنية أو الحضارة كما عبر عن ذلك الأستاذ فكتور كولونيو فى رسالته عن التجسس فى القانون الجنائى الفرنسى والقانون الدولى، ص ٢٧ ويرجع سبب هذه النظرة الفاشعة للإجرام السياسى فى الماضى إلى أنه كان ينظر إليه باعتباره بشكل مساساً أو إخلالاً بالعظمة الملكية أو الجلالة التى تركز بدورها على فكرة الحق أو التفويض الإلهى.

فالجريمة السياسية بذلك فضلاً عن كونها موجهة ضد شخص الحاكم تمثل اعتداء على الدين والمقدسات، وهذا ما كان يبرر - فى ذلك الوقت - معاملة المجرمين السياسيين بأبشع ما يمكن من عقاب وتككيل.

(٣) أ.د. عبد العزيز عامر، شرح الأحكام العامة للجريمة فى القانون الجنائى الليبى، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، بنغازى، ١٩٧٥، ص ٨٠. أ.د. سمير الجزورى، الأسس العامة لقانون العقوبات مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية (القاهرة، مطبعة دار نشر الثقافة، ١٩٧٧) رقم ٧١، ص ١٠١.

جرائم سياسية<sup>(١)</sup>، ولكنها تعتبر جرائم عادية تتصف بالخطورة، وقد قررت الشريعة الاسلامية عقوبات شديدة وصارمة لهذه الجرائم وذلك لأن مرتكبيها قد تجردوا من كل قصد فيه شيء من النبل ونزلوا إلى الدرك الأسفل وباعوا وطنهم للعدو<sup>(٢)</sup>.

وإذا كانت جرائم التجسس لا تعتبر جرائم سياسية في الشريعة الاسلامية لعدم توافر الشروط اللازمة لقيام هذا الصنف من الجرائم في الأفعال والأنشطة التي يتكون منها التجسس، إلا أن الفقه قد اختلف في تحديد الطبيعة الجزائية لجريمة التجسس، فذهب رأي أن هذه الجريمة تعتبر جريمة تعزيرية بينما ذهب آخرون إلى أن جرائم التجسس هي جرائم حدية وذلك باعتبارها تشكل محاربة لله ورسوله وإفساد في الأرض. وستعرض لذلك بشيء من التفصيل عندما نتناول أحكام التجسس في الشريعة الاسلامية، في القسم الثاني من هذه الدراسة.

(١) وهذه العناصر التي ميزت بها الشريعة الاسلامية الجريمة السياسية عن غيرها من الجرائم الأخرى منذ القدم هي نفسها التي تحاول بعض التشريعات الوضعية الحديثة الأخذ بها والعمل بمقتضاها، ومن ذلك ما ورد في قانون ٢٨ أبريل ١٨٣٢ في فرنسا الذي تضمن أحكاماً خاصة بالنسبة للجرائم السياسية، وكذلك قانون العقوبات الفرنسي الجديد الصادر في ٢٢ يوليو ١٩٩٢ والمعمول به اعتباراً من أول مارس ١٩٩٤ وذلك بعد أن كانت معاملة المجرمين السياسيين تسم بالقسوة والصرامة، وهذا يكشف في الواقع مدى التقلم والنضج الذي تتصف به أحكام الشريعة الغراء التي أرست سياسة رشيدة فيما يتعلق بمواجهة الإجرام السياسي تركز على وجوب التمييز بين المجرمين السياسيين وبين المجرمين الآخرين، وذلك لأن بواعث المجرم السياسي ودوافعه هي من النبل بدرجة تفرض أن يعامل معاملة تختلف عما يعامل به القتل والسفاحون والنصوص وقطاع الطرق، فهو يحاول إحداث تغيير شامل في المجتمع يعود بالخير والمصلحة لجميع أبنائه، ولا يهدف من وراء ذلك تحقيق مصالح خاصة أو ذاتية، ولعل هذه هي نفسها المبررات التي استندت إليها المدرسة التقليدية الجديدة ثم المدرسة الوضعية في الدعوة إلى تمييز المجرم السياسي بأحكام خاصة باعتباره جريمة نوع من الإجرام المصطنع أو الإجرام الظرفي.

(٢) وهذا يكشف في حد ذاته أن الشريعة الاسلامية تفرق بين شخصية الدولة وبين أشخاص الحكام، وذلك لأنها تفرق في نطاق التجريم والعقاب بين الجرائم التي تقع على الحكام أو على نظام الحكم من جهة وبين الجرائم التي تقع على الدولة في وجودها وكيانها، من جهة أخرى، وهذه الجرائم كانت في ظل الأنظمة القديمة تشكل وحدة واحدة هي جرائم المساس بالمعظمة أو الجلالة، وذلك لأن شخصية الحكام أو الملوك - أياً كانت تسمياتهم - كانت تعتبر تجسيدا للدولة، ومن ثم فإن كل مساس بهؤلاء كان بمثابة عدوان على الدولة، ويعاقب عليه بأبشع أنواع العقاب ولم تعرف التشريعات أو النظم الوضعية مبدأ استقلال الدولة كشخص معنوي إلا بعد قيام الثورة الفرنسية ١٧٨٩، وعند صدور قانون العقوبات الفرنسي القديم الصادر في ٢٥ سبتمبر ١٧٩٢ - وهو أول تشريع جنائي بعد الثورة - تضمن فصيلة من الجرائم أطلق عليها «الجرائم المضرة بالأمن الداخلي للدولة»، وهي الجرائم الموجهة ضد السلطات وأجهزة الحكم، كما تضمن هذا القانون فصيلة أخرى أطلق عليها فصيلة الجرائم المضرة بالأمن الخارجي للدولة، وهي تشمل الجرائم المضرة باستقلال وشخصية الدولة، ومن هنا أمكن القول إن المشرع الفرنسي يعتبر أول من أرسى تفرقة بين الجرائم المضرة بالدولة وبين الجرائم الأخرى التي تقع على حكام هذه الدولة، وذلك على صعيد التشريعات الوضعية، وهذه التفرقة التي اعتبرت في حينها إحدى أهم التغييرات أو التطورات التي لحقت بفلسفة التشريع الوضعي، وتمثل تجديداً رئيسياً في روح القانون، كانت معروفة منذ قرون في الشريعة الاسلامية.



## الباب الثانى

### المحل الموضوعى للتجسس الدولى

تمهيد وتقسيم :

٢٥٩ - تعتبر أسرار الدفاع الوطنى الركن أو العنصر أو الشرط المفترض فى جرائم التجسس<sup>(١)</sup>، أو بمعنى أدق المحل الذى تقع عليه الجريمة فى أى صورة من الصور التى

(١) يذهب كثير من الفقه إلى أن أركان الجريمة تنحصر فى كل من الركن المادى والركن المعنوى باعتبارهما أساس وجودها القانونى، أما مفترضات الجريمة فهى العناصر والظروف التى يلزم توافرها فى مرحلة سابقة أو معاصرة للواقعة المادية المرتكبة، حتى تتوفر لتلك الأخيرة مقومات الجريمة، كما يفرق هذا الاتجاه من الفقه بين المفترضات العامة المتعلقة بكل جريمة، أياً كان نوعها، والمفترضات الخاصة، وهى تختلف من جريمة إلى أخرى، والجانب أو العنصر المفترض للجريمة، قائم بذاته ومستقل فى مواجهة سائر مقوماتها، ولدى هذا الفريق كذلك أن العنصر المفترض وإن كان يدخل ضمن مقومات الجريمة، بحيث لا توجد بدونه، فمن الممكن رغم ذلك عزله عن ركنها المادى والمعنوى، وعن سائر عناصرها الأخرى، لأنه سابق عليها جميعاً من الناحيتين الزمنية والمنطقية، أ.د. عبد العظيم مرسى وزير، الشروط المفترضة فى الجريمة (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٣)، ص ١١٢ وما بعدها، أ.د. عادل عازر، النظرية العامة فى ظروف الجريمة (القاهرة، المطبعة العالمية، ١٩٦٧)، ص ٢٢٨ وما بعدها. بينما يذهب فريق آخر من الفقه إلى أن العنصر المفترض ليس مستقلاً ولا يعتبر خارجاً عن النموذج القانونى للجريمة، كما حدده القانون، لأنه لا يعدو أن يكون أحد ملاصات السلوك الإجرامى، فهو لا يخرج عن كونه أحد مقومات الركن المادى للجريمة، أ.د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم ١١ ص ٩٦، أ.د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائى، (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٥) ص ٩٢٢ أ.د. عوض محمد، قانون العقوبات، المرجع السابق، ص ٥٣ ويذهب البعض إلى أن هذا العنصر المفترض ليس إلا حالة أو مركز قانونى يعترف به المشرع أ.د. فوزية عبد الستار، القسم العام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٢) رقم ٢١ ص ٢٥٢٤ بينما يرى البعض بأنه يمكن رد العنصر المفترض إلى أركان الجريمة، بصفة عامة، دون تحديد لركن بذاته، أ.د. محمود نجيب حمنى، المرجع السابق، رقم ٣٨ ص ٥٣. أ.د. محمود محمود مصطفى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٢ ص ٣٣.

على أنه رأياً كانت وجهة النظر بشأن العنصر أو الركن المفترض، فإنه يشكل مركزاً أو عنصراً فعلياً وقانونياً، أو واقعة قانونية أو مادية، ينبغى قيامها وقت ارتكاب الجريمة، ويترتب على تخلفها ألا توجد الجريمة، وتأسيساً على ذلك فإن الركن المفترض فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة (١٧١) عقوبات ليس يمثل فى «سرى» بالدفاع عن البلاد أو أى سر مماثل له، أما الركن المعنوى، فيأخذ صورة القصد الجنائى بنوعيه العام والخاص، بحسب التكوين القانونى للجريمة، أما الركن المادى فإنه يأخذ صوراً عديدة مثل الأخذ أو الإقضاء أو التسليم أو التحصل أو الإفساد ولا تقوم الجريمة فى أى صورة من هذه الصور من الوجهة القانونية، إلا إذا كان النشاط المادى المرتكب أياً شكله ومظهره - قد وقع على شئ يتصف بأنه سر من أسرار الدفاع الوطنى والذى يمثل بدوره المصلحة محل الحماية القانونية. ولهذا فإن العنصر المفترض، يربط ارتباطاً وثيقاً بالعدوان على المصلحة القانونية محل الحماية الجنائية فى كل =/=

تشكل فيها، تماماً مثلما تقع جريمة القتل على روح إنسان حي، وكما تقع جريمة الاختلاس على مال عا..

ومن هنا يمكن أن نستخلص كذلك المصلحة المحمية في إطار جرائم التجسس، فهي تأخذ طابعاً مزدوجاً، إذ يحمي القانون من خلال تجريمات التجسس، كيان الدولة وشخصيتها كهدف أساسي، كما أن حماية الأسرار التي تشكل موضوع التجسس تمثل هي الأخرى المصلحة المباشرة التي يوليها المشرع أهمية مرموقة. ومعنى هذا أن جرائم التجسس تدور وجوداً وعدمياً مع ما يمكن أن يصطلح عليه بأسرار الدفاع الوطني أو الأمن القومي أو غير ذلك من الاصطلاحات التي قد تأخذ بها بعض التشريعات، وتهدف في النهاية إلى هذه النتيجة (١).

وتتطور هذا الصنف من الأسرار بتطور التجسس ويتنوع، وينعكس ذلك على سياسة المشرع في ميدان التجريم والعقاب، وآية ذلك أن السر العسكري ظل لأمد طويل محور الحماية الجنائية للدفاع الوطني والأمن القومي في مواجهة التجسس الدولي. وعندما أخذ الصراع والتنافس بين الدول أشكالاً جديدة، فقد تبع ذلك ظهور أنواع جديدة من الأسرار لم تكن فيما مضى موضع اهتمام من القانون. وهذا بدوره يفرض على المشرع الجنائي أن يواكب هذا التطور المستمر عن طريق اللجوء إلى أسلوب التجريم والعقاب، باعتباره يمثل إحدى الوسائل الرئيسية والمؤثرة لحماية كيان واستقلال الدولة في مواجهة الأخطار الخارجية (٢).

ومن هنا أصبح من الضروري تحديد ما يمكن أن يطلق عليه سر الدفاع الوطني، فمتى نكون بصدد سر الدفاع الوطني؟ كيف ينشأ هذا السر وما هي خصائصه؟ وهل يجب على

---

=/= جريمة، والتي يجب أن يسبق تحديد أركانها العامة، تعيين المصلحة القانونية موضوع الحماية، لأنه بنظر هذا التحديد، يستحيل تحديد نمط السلوك المعاقب عليه في الجريمة. أ.د جلال ثروت، نظم القسم الخاص في قانون العقوبات، الجزء الأول، نظرية الجريمة (الاسكندرية دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٤) رقم ١٠٤ ص ١١٨ وما بعدها. ويرى أ.د عبد الفتاح الصيفي إن أقرب الآراء إلى فكرة الجاني أو الركن المفترض هو ما ذهب إليه الفقيه الإيطالي ماجوار الذي يقصر هذا الجاني على الحالة التي يستلزم فيها المشرع لقيام الجريمة أن تسبقها جريمة أخرى، ولكن هذا الرأي قاصر على بعض الجرائم، لا على الجرائم بصفة عامة، ويلزم أن يتوافر فيه شرطان: أولهما أن يكون سابقاً من الناحية الزمنية والمنطقية على نشاط الجاني أو أن يعاصره. وأن يستمر حتى ينتهي الجاني من نشاطه. وثانيهما أن يكون مستقلاً عن نشاط الجاني بمعنى ألا يكون هذا النشاط سبباً في وجوده. أ.د عبد الفتاح مصطفى الصيفي القاعدة الجنائية، دراسة تحليلية لها على ضوء الفقه الجنائي المعاصر، (بيروت، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، ص ٢٦٨ وما بعدها.

(١) دى مورو جرائم التجسس، المرجع السابق، ص ٩٧، وأنتوليزي، المرجع السابق، رقم ٢٢٤ ص ١٠٠٤ وما بعدها.

(٢) المذكرة الإيضاحية للمشروع النهائي لقانون العقوبات الإيطالي، «قانون روكو».

المشرع أن يُعرف هذا السر بصورة قاطعة، تأسيساً على علاقة ذلك بقاعدة شرعية الجرائم والعقوبات.

ومن أجل دراسة هذه المسائل وغيرها مما يتصل بسر الدفاع الوطنى رأينا تقسيم هذا الباب على الفصول الثلاثة الآتية :

الفصل الأول : ماهية أسرار الدفاع الوطنى.

الفصل الثانى : أنواع سر الدفاع الوطنى.

الفصل الثالث : تنظيم حماية سر الدفاع الوطنى.

## الفصل الأول

### ماهية أسرار الدفاع الوطنى

تمهيد وتقسيم :

٢٦٠ - إن صياغة دقيقة لتعريف سر الدفاع الوطنى، كانت ومازالت تمثل أمنية لعدد كبير من فقهاء وشراح القانون الجنائى فى كل مكان، لاسيما وأن هذا التعريف فى حد ذاته يعتبر أمراً ضرورياً فى التشريع الجنائى الذى يتركز على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات<sup>(١)</sup>، وهذا يتطلب أن يتناول القانون وبصورة واضحة تحديد متى يبدأ نطاق هذا السر ومتى تنتهى حرية الاطلاع أو الاستعلام. وعلى اعتبار ذلك يمثل شرطاً أساسياً لضمان حماية فعالة للحريات العامة وعلى الأخص حرية الصحافة<sup>(٢)</sup>.

(١) إننا لا نقصد من عبارة «تعريف سر الدفاع الوطنى» فى هذا الفصل، المعنى المتواتر لكلمة «تعريف»، التى تنصرف إلى استجلاء أمر ما ومحاولة تحديده وإظهار خصائصه وسماته، ولكننا نعنى بهذه الكلمة مدلولاً آخر يتعلق بمحل التجسس من الوجهة القانونية، أو بما اصطلحنا عليه بالركن أو العنصر المفترض فى الجريمة، وليس من شك فى أن المشرع هو وحده الذى يجب أن يختص بتحديد العناصر أو الأركان التى تدخل فى تكوين الجريمة، ومنها التعريف بسر الدفاع الوطنى، تماماً مثلما عرف المشرع المحل القانونى لجريمة القتل فى «روح إنسان حى»، وليس من الجائز أن يترك مثل هذا الأمر للفقه أو القضاء أو أية سلطة أخرى، لما يكتنف ذلك من تعسف أو استبداد، وما يمثله من خروج صارخ على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

(٢) Jacques Leauté, Secret Militaire et liberté de la presse Op, Cit, P.1 "que la loi doit dire où commence le domaine du secret militaire et où cesse la liberté de regarder et de s'informer la charté d'une déFinition leur paraît la première condition d'une garantie eFFicace des libertés publiques, et spécialement de la liberté de la presse...".



وعلى ضوء ذلك نقسم هذا الفصل إلى ابواب التالية :

مبحث أول : التعريف بسر الدفاع الوطنى .

مبحث ثانى : تطور تعريف سر الدفاع الوطنى فى القانون الفرنسى .

مبحث ثالث : مفهوم سر الدفاع الوطنى فى القانون الليبى .

## المبحث الأول

### التعريف بسر الدفاع الوطنى

تمهيد وتقسيم :

٢٦١ - السر فى اللغة هو ما يكتمه المرء فى نفسه بوجه عام، ويقال فى ذلك « صدور الأحرار قبور الأسرار»<sup>(١)</sup>.

وقد ورد لفظ «السر» فى القرآن الكريم عدة مرات من ذلك قوله تعالى «قل لعبادى الذين آمنوا يقيموا الصلاة وينفقوا مما رزقناهم سراً وعلانية من قبل أن يأتى يوم لا بيع فيه ولا خلال»<sup>(٢)</sup>.

وقوله تعالى «ألم يعلموا إن الله يعلم سرهم ونجواهم وإن الله علام الغيوب»<sup>(٣)</sup>.

أما فى القانون فرغم وجود العديد من النصوص التى تنظم وتحمى أسراراً متعددة ومختلفة، إلا أنه لم يرد تعريف لمعظم هذه الأسرار والتى قد يكون منصوباً عليها فى تشريعات خاصة<sup>(٤)</sup>، إما لصعوبة التعريف، وإما لأنه لا يستطيع ذلك حتى لو أراد<sup>(٥)</sup> لأن التحديد وكما يبدو غير ممكن، ويجب الرجوع فى ذلك إلى العرف وإلى ظروف كل حالة على حدة، فما يعتبر سراً فى مكان ما، قد لا يكون كذلك فى مكان آخر، وما يعد سراً فى ظروف معينة قد لا يكون كذلك فى ظروف أخرى<sup>(٦)</sup>.

ولتحديد مفهوم سر الدفاع الوطنى فإنه يجب علينا أن نتناول تعيين مدلول «السر» بصفة عامة من خلال دراسة الاتجاهات الفقهية التى تعرضت له، ثم بعد ذلك نتولى

---

(١) المنجد فى اللغة والإعلام، الطبعة الحادية والعشرون، (بيروت، دار المشرق، ١٩٧٣)، ص ٢٢٨.

(٢) الآية رقم ٣١ من سورة إبراهيم.

(٣) الآية رقم ٧٨ من سورة التوبة.

(٤) أ. أحمد أمين، شرح قانون العقوبات الأهلى، القسم الخامس، (القاهرة مطبعة الاعتماد، ١٩٢٣) ص ٥٩٢، د جابر يوسف المراغى، جرائم انتهاك أسرار الدفاع، المرجع السابق، ص ١٠٥ وما بعدها.

(٥) Albert Chavanne, Secret professionnel Encyclopédie juridique. Dalloz. 1953, (٥) P. 828 et suit.

(٦) Jean - Louis Baudouin, Secret professionnel et Droit au secret dans le droit de la preuve - Etude de droit québécois comparé au droit Français et à la common law., thèse. Paris, 1962. P. 18 et suit.

معالجة سر الدفاع الوطنى. وعلى ضوء ذلك تقسم هذا المبحث إلى مطلبين، يخصص أولهما  
لمدلول السر بصفة عامة فى الفقه، وفى ثانيهما تناول مفهوم سر الدفاع الوطنى

## المطلب الأول

### تحديد مدلول «السر»

تمهيد وتقسيم :

٢٦٢ - ذهب الفقه فى تحديد مدلول السر لمذاهب شتى، فهناك من يعتد بإرادة صاحب  
السر، وهناك من يعتد بطبيعة السر فى حد ذاته، وأخيراً يرى بعض الفقه أن السر يكون متوافراً  
متى كانت هناك مصلحة يعترف بها القانون فى عدم إفشاء واقعة ما، وتعرض فيما يلى لكل  
من هذه الاتجاهات<sup>(١)</sup>.

أولاً : الاتجاه الشخصى أو التعاقدى :

٢٦٣ - يضع هذا الاتجاه معياراً شخصياً فى تحديد السر، وذلك على أساس أن السر هو  
كل واقعة يكون شخص المودع قد أراد كتمانها عن الغير، وهنا يلتزم المودع لديه، أى الأمين  
على السر، بعدم إفشائها بناء على عقد الوديعة بينه وبين صاحب السر، ويتضح من ذلك أن  
المصلحة الشخصية لصاحب السر تكون هى المحمية من وراء التجريم طبقاً لهذه النظرية<sup>(٢)</sup>.  
وعلة التجريم المتبادرة للذهن أن المشرع أراد حماية المجنى عليه فى أن تظل بعض الوقائع سرّاً،  
وهى صورة من صور الحماية الجنائية للإرادة، ويدور أن صياغة العديد من النصوص القانونية  
فى كثير من الدول تميل إلى هذه النظرة، فقد وصفت السر بأنه مودع لدى الأمين<sup>(٣)</sup>،  
أى جعلت العلاقة بين صاحب السر والمودع لديه، علاقة وديعة من نوع خاص، موضوعها  
السر، وهذه العلاقة إرادية وبمقتضاها يجب أن يكون السر متكتم عليه<sup>(٤)</sup>.

---

(١) Foutouh El chazli; le Secret professionnel et le Temoignage en Justice pénale, (١)  
thèse, Poitiers, 1979, P16 et suit. Victor Demarle, le secret professionnel, Paris,  
1900. P. 154 et suit.

(٢) أ.د أحمد فتحى مرور، المرجع السابق، ص ٧٨٢ وما بعدها. د. أحمد كامل سلامة؛ الحماية الجنائية لأسرار المهنة،  
رسالة دكتوراة، كلية حقوق جامعة القاهرة، ١٩٨٨، ص ٤٨.

(٣) المادة ٣١٠ عقوبات مصرى والمادة ٣٧٨ عقوبات فرنسى القديم والمادة ٣٠١ عقوبات جزائرى.

(٤) Gramatic, R; il segreto e la sua tutela penale, Napoli, 1936, P. 27 e seg "...Ma (٤)  
che cosa é il segreto?. E stato osservato che esso consiste in una relazione tra un  
Fatto ed un soggetto. piu precisamente, il segreto é la inaccessibilità legale di un  
Fatto - en senso lato - una notizia che non doveva essere conosciuta inoltre,  
occorre dare il concetto di notizia....".

وخصائص الالتزام بالحفاظ على السر طبقاً لهذا الاتجاه تتلخص فى نسيية الالتزام بعدم الإفشاء، باعتباره لا يتعلق بالنظام العام، وإنما يهدف أساساً إلى حماية المصلحة الخاصة لصاحب السر<sup>(١)</sup>.

ويترتب على ذلك نتيجتان، الأولى : إن الالتزام الذى يحمى مصلحة خاصة يجب أن يضحى به إذا كانت هناك مصلحة عامة توجب الإفشاء بالسر، والثانية : إن اعتبار هذا الالتزام قد تقرر لحماية مصلحة من اضطر إلى الإفشاء بسرّه يؤدى إلى القول إذ صاحب السر يستطيع أن يعفى الأمين عليه من التزامه بالكتمان عندما تقتضى مصلحته بإفشاء السر، وبالتالي يكون المترخيص بالإفشاء الصادر من صاحب السر الذى يهمه كتمانه، صلاحية رفع الصفة الإجرامية عن هذا الإفشاء<sup>(٢)</sup>.

وقد وجه النقد لهذه النظرية من حيث أن الحماية الجنائية لا تقتصر على سرية الوقائع التى يكون المودع لديه قد علم بها عن طريق صاحب السر، وإنما تشتمل على ما يكون قد علم به عن طريق خبرته، ولو كان المجنى عليه نفسه يجهلها<sup>(٣)</sup>. يضاف إلى ذلك أن هذه النظرية تركز على عقد الوديعة، فى حين أن هذا العقد لا يرد إلا على منقول مادى، كما أن تصويرها المتقدم للسر يتجاهل الجانب الاجتماعى الواجب مراعاته فى منع إفشاء الأسرار<sup>(٤)</sup>، والتى كما تركز على المصلحة الخاصة، تركز أيضاً على المصلحة العامة، وأن الالتزام بالكتمان تفرضه اعتبارات المصلحة العامة أكثر مما تفرضه المصلحة الخاصة<sup>(٥)</sup>.

على أن هذه النظرية التى وإن بدت معيبة فيما يتعلق بتحديد مدلول السر المهني فإنها يمكن أن تكون مقبولة إلى حد بعيد بالنسبة لسر الدفاع الوطنى، وكذلك بالنسبة للأسرار الأخرى للدولة، لأن المعيار الأساسى فى تحديد أو تعريف سر الدفاع الوطنى يعتمد بصورة

---

(١) وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية فى أحكامها القديمة بالنظرية الإرادية فى تحديد السر cass 26 juillet, 1854.B245 P402. D. 1854. 1. 340 "ce qui pourrait laisser entendre que n'est secret que le fait confié sous le sceau du secret avec la recommandation formelle de ne pas-le dévoiler le fait devient ainsi secret par la volonté de celui qui l'a confié".

(٢) أ.د فتوح عبد الله الشاذلى؛ شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، (الاسكندرية دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٤) ص ٨٣٨.

(٣) أ.د محمود محمود مصطفى؛ شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الثامنة، (القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٤) ص ٤٢٦.

(٤) Ann Marie Larguier; Certificat Medicaux et Secret professionnel, thèse, lyon, (٤) 1961, P87 et suit

(٥) Emile Garçon, Gode pénal annoté, T11, libraire sirey, 1956 l'art 378 n7 P517.



مباشرة على إرادة الدولة، متمثلة في انصراف نية السلطات المختصة إلى اعتبار مسألة ما أو شيء ما مما يدخل في عداد أسرار الدفاع الوطني<sup>(١)</sup>. وفي ذلك يعرف الفقيه الإيطالي «مانزيني» سر الدفاع بأنه «مبدأ العلاقة المادية أو الشخصية الذي يشير إلى الحد الموضوع بواسطة إرادة مختصة بمعرفة شيء ما أو واقعة معينة يجب أن تكون سرية بالنسبة لغير الذين لهم صفة شرعية في الإلمام بها أو الاطلاع عليها، والإرادة التي تفرض السرية بالنسبة لتلك الواقعة هي إرادة الدولة سواء كان ذلك صراحة أم ضمناً»<sup>(٢)</sup>.

#### ثانياً : نظرية الضرر :

٢٦٤ - يعتبر سراً وفق معيار هذه النظرية كل أمر يكون من شأن إفشائه أن يضر بسمعة أو كرامة أو مكانة المجنى عليه أو أسرته، أما لطبيعة هذا الإفشاء أو بحكم الظروف التي تحيط به<sup>(٣)</sup>.

فإفشاء السر بهذا المعنى نوع من القذف، ولذا يشترط أن يكون ضاراً بمصلحة من عهد به إلى الغير<sup>(٤)</sup> وقد أخذت بهذه النظرية بعض المحاكم الفرنسية، فجعلت من الضرر ركناً أساسياً في السر<sup>(٥)</sup>.

ويستند أنصار هذا الاتجاه إلى أن جريمة إفشاء السر قد وضعت بين جرائم السب والقذف، وأنه لكي يعاقب على الإفشاء، فيجب أن يتضمن في طياته قذفاً أو سباً. ويلاحظ أن المشرع الإيطالي قد أخذ بهذه النظرية في المادة (٦٢٢) من قانون العقوبات التي تنص على أنه «لا عقاب على الإفشاء إلا إذا ترتب عليه ضرر»<sup>(٦)</sup>.

(١) أ.د أحمد خني سرور، المرجع السابق، ص ٤٩ وما بعدها.

(٢) Manzini; Op, Cit, No 862 P. 207 "Segreto, in senso giuridico, è un concetto di relazione materiale o personale, ed indica il limite posto, da una Volontà giuridicamente competente, alla conoscibilità di un Fatto, di un atto o di una cosa, per Modo che questi siano attualmente destinati a rimanere occulti per ogni persona diversa da quelle che legittimamente li conoscono, ovvero per giuridico di estendere o di togliere il detto limite, o da Forze Volontaire o involontarie indipendenti dalla volontà di chi ha la giuridica disponibilità del segreto.... la Volontà che nel caso nostro, si afferma in relazione alla notizia, è naturalment quella dello Stato....".

(٣) أ.د جلال ثروت، نظم القسم الخاص، الجزء الثالث (الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٥) رقم ٦٩ ص ٦٩ ويرى بأنه «بعد سراً كل واقعة يقدر الرأي العام أن العلم بها لأبد أن يكون محصوراً في أضيق نطاق، وأن الكشف عنها يتضمن لذلك مساساً بشرف من تتعلق به الواقعة».

(٤) ولأستاذ الدكتور رمسيس بهنام تعريف للسر المهني يتفق إلى حد كبير مع روح هذه النظرية، إذ يعرف السر بأنه «أمر يتعلق بشخص المرء ويمس الدائرة الشعورية الحساسة من نفسه، بحيث يكون في البوح به حرج كبير» أنظر أ.د رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بأحاد الناس (الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٠) ص ٣٩٨.

(٥) Cass 12 Avril 1951. D. 1551. 1. P363. Cass 24 Janv 1957 D. 1. 1957, P.298. Cass 25 janv 1968. D. 1968 P153.

(٦) "Art 622, Rivelazione di segreto professionale - chiunque avendo notizia, per ragione del proprio stato ufficio, o della propria professione o arte di un segreto, lo rivela, senza giusta causa, ovvero lo impiega a proprio o altrui profitto punitoè, se dal fatto puo derivare nocumento, con la reclusione Fino a un anno o con la multa daliretrecento a cinquemila dodicimila a duecent - mila. il delitto punibile a querela della per sona offesa".

على أن هذه النظرية لم تسلم من النقد، إذ أنه مهما كانت طبيعة الإفشاء ضارة أو مؤذية، فإنه يتعين المحافظة على الثقة المفروضة في بعض المهن لأن ذلك هو الهدف الأساسي من القاعدة الجنائية التي تحمي السر، لأن الصالح العام للمجتمع يتضرر من الإفشاء حتى وإن لم يلحق الأفراد ضرراً بسببه<sup>(١)</sup> بل إن القانون يعاقب على الإفشاء حتى لو كان مشرفاً لمن يريد كتمانته<sup>(٢)</sup>.

### نظرية الضرر وسر الدفاع الوطني :

٢٦٥ - لا تصلح هذه النظرية في تحديد مفهوم سر الدفاع الوطني، لأن القانون يعاقب على كل إفشاء لهذا السر، دون أن يتوقف ذلك على شرط حدوث ضرر<sup>(٣)</sup> لأن هذا الإفشاء في حد ذاته يشكل جريمة مستقلة، متى توافرت العناصر الأخرى التي ينص عليها القانون، وعلى النحو الذي سيرد تفصيلاً في موضعه لاحقاً.

### ثالثاً : نظرية المصلحة الاجتماعية :

٢٦٦ - مضمون هذه النظرية يتمثل في أن الواقعة تعتبر سرية ، طالما كانت هناك مصلحة لشخص ما، في عدم البوح بها، سواء كان المجنى عليه هو الذي أفضى بها إلى الأمين على السر صراحة، أو كان الأمين قد توصل إلى العلم بها عن طريق ذكائه أو خبرته. فالمعيار الذي تقوم عليه هذه النظرية هو معيار موضوعي وليس شخصياً. ومن ثم أمكن وصفها بالنظرية الموضوعية في تحديد مدلول السر<sup>(٤)</sup>. ويكون الالتزام بالمحافظة على السر طبقاً لهذه النظرية مطلقاً لأنه يتعلق بالنظام العام، وقد شيد القضاء الفرنسي هذه النظرية منذ صدور قانون العقوبات القديم الصادر سنة ١٨١٠، خاصة فيما يتعلق بسر المهن الطبية، ثم بسط نطاقها

(١) Charmantier, A. P.; le secret professionnel, Paris, 1962 P. 64. Chavanne, A; Note sous Cass Crim 13 mars 1956. J. C. P. 1956, 11. 6364, Levasseur. G. Note sous cass crim 7 mars 1989. R. S. C. 1990 P. 73. Combaldieu, note sous Cass Crim 27 Juin 1967. D. 1976 P. 123.

ويعرف الأستاذ الدكتور مأمون محمد سلامة، السر طبقاً لنظرية الضرر بأنه «صفة تلحق بالشئ أو بالواقعة التي يذيعها بنال صاحب الحق ضرر يلحق بالحق أو المصلحة التي يراد المحافظة عليها وحمايتها. أ.د مأمون سلامة، قانون الأحكام العسكرية، العقوبات والإجراءات (القاهرة - دار الفكر العربي - ص ٢٣١).

(٢) Garçon, Op, Cit, l'art 378 ne 30 P520 "un secret peut honorer celui qui le veut taire; et il est cependant protégé par l'art378"

(٣) Cass Crim 21 oct 1965. B. C. no. 208. D. 1965. 842. Crim . 17 fevr 1987. B. C. no 78. Gaz. pal. 1987. 11. somm. 291. Crim 23 mars 1982. B. C. no 85. A. vitu. obs. R. S. C. 1983 P. 253; Crim 12 Fevr 1985, Gaz. pal. 1985, 11. Somm 222. note Doucet. obs D.S.Hilaire; R. S. C. 1985. 802; Cass Crim 12 janv 1988, B. C. no 14. Cass Crim 4 Janv 1990. B. C. no 4, J. C. P. 90, éd. G. IV. 122.

(٤) وبناء على هذه النظرية يعرف الأستاذ الدكتور محمود نجيب حسني السر بأنه «واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص، إذا كانت ثمة مصلحة يعترف بها القانون لشخص أو أكثر في أن يظل العلم بها محصوراً في ذلك النطاق»، أ.د محمود نجيب حسني شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨) رقم ١٠١٦ ص ٧٥٣.

فيما بعد لتشمل أصحاب مهن أخرى كالحامين ورجال الدين وغيرهم<sup>(١)</sup>.

وطبقاً لهذه النظرية فإن حماية السر تجتد أساسها الوحيد في المصلحة الاجتماعية التي قصد المشرع المحافظة عليها، لأن الصالح العام، صالح المجتمع بأكمله يتطلب تلك الحماية، من أجل ضمان الممارسة المنتظمة والسليمة لبعض المهن الضرورية للحياة الاجتماعية، من هنا فإن القانون يهدف إلى حماية الصالح العام الذي يتطلب الحفاظ عليه فرض التزام مطلق على صاحب المهنة بعدم الإفشاء من أجل صيانة الثقة الضرورية التي لا غنى عنها لممارسة بعض المهن التي تشكل بدورها جزءاً من النظام العام<sup>(٢)</sup>.

ويعد في حكم السر الواجب كتماناً طبقاً لهذه النظرية، كل أمر يكون سراً ولو لم يشترط كتماناً صراحة، كما يعد سراً كل أمر وصل إلى علم الأمين عن طريق الحدس أو المباغثة أو التنبؤ أو الخبرة الفنية دون أن يفضي إليه به<sup>(٣)</sup>.

ويستند أنصار هذه النظرية لتأييد وجهة نظرهم في التصوير المطلق لكتمان السر على عدة حجج أهمها يتمثل في صيانة الثقة الضرورية التي لا غنى عنها للممارسة السلمية لبعض المهن التي تعتبر ضرورية للمجتمع. كما أن هذا التصوير يعتبر سياًجاً يحمي الالتزام بالمحافظة على السر من الانهيار التام، نتيجة تعدد الاستثناءات التي قد ترد عليه<sup>(٤)</sup>، لأن اعتبار الالتزام بسر المهنة التزاماً مطلقاً، لتعلقه بالنظام العام يسمح بتغليب هذا الالتزام وترجيحه

---

(١) أ.د. فتح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص ٨٣٦.

(٢) Cass Crim 9 oct 1978, Gaz. pal., 1. 1979. 245. "ce que la loi a voulu garantir, c'est la securité des confidences qu'un particulier est dans la nécessité de faire à une personne dont l'etat ou la profession, dans un intérêt general et d'ordre public fait d'elle un confident nécessaire".

(٣) نقض فرنسي ١٩ نوفمبر ١٩٨٥، بلتان الجنائية ١٩٨٥ رقم ٣٦٤، نقض ٧ مارس ١٩٥٧ بلتان رقم ٢٤١، ونقض ٥ فبراير ١٩٧٠، بلتان رقم ٥٦ ونقض ٩ أكتوبر ١٩٧٨، بلتان، رقم ٢٦٣ وتعليق شامبو على هذا الحكم، جازيت دي باليه ١٩٧٩ - ١ - ٢٤٥.

(٤) أنظر تعليق رو على حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٩ مايو ١٩١٣ سيري ١٩١٤ - أ - ص ١٦٩، وتعليق سافاتييه على حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٢٢ ديسمبر ١٩٦٦، J. C. P.، ١٩٦٧ - ١١ - ١٥١٢٦ ونقض فرنسي ١٧ يونيو ١٩٥٣ وتعليق باجيه على هذا الحكم، داللو ١٩٥٣ - ١ - ٦٦٢ وباريس ٣١ مارس ١٩٨٩، جازيت دي باليه، ١٩٩٠ - ٢ - ١٣٩ وما بعدها وتعليق أ. دوريه على هذا الحكم، J. C. P.، 21326.



فى كل مرة يثور فيها تنازع بينه وبين مصالح خاصة أو مصالح اجتماعية أخرى، كما أن هذه النظرية تتميز بالبساطة، لأنها تسمح للأمين على السر فى كل الظروف إلى الدفع بالتزامه بالكتمان، دون قيد أو شرط، وتجنبه التعرض لحالات دقيقة يصعب فيها تحديد السلوك الواجب اتباعه، وهذا ما لا يسمح به التصور النسبى للالتزام بالكتمان<sup>(١)</sup>.

#### نظرية المصلحة الاجتماعية وسر الدفاع الوطنى :

٢٦٧ - يلاحظ هنا أن السمة الرئيسية لسر الدفاع الوطنى تتمثل فى أن الالتزام بالمحافظة على هذا السر هو التزام مطلق، ويعلو على جميع الالتزامات الأخرى حتى لو كانت مقررّة فى القانون<sup>(٢)</sup>، كما أن هذا الالتزام ليس محصوراً فقط فى الأشخاص الذين يعلمون بسر الدفاع الوطنى بموجب وظائفهم أو أعمالهم، بل هو التزام عام ملقى على عاتق جميع الأشخاص بدون استثناء، وسواء كان علمهم بهذا السر قد تم بسبب العمل أو بحكم المصادفة<sup>(٣)</sup>. وفى إطار النظرية الموضوعية للسر يعرف الفقيه الإيطالى أنتوليزي سر الدفاع بأنه «المعلومات التى يعتبرها القانون ماسة بالمصالح العليا للدولة أو تلك التى تعد موضوعاً لهذه المصالح»<sup>(٤)</sup>.

#### رابعاً : الشروط اللازم توافرها فى السر :

٢٦٨ - كتمان السر بحسب الأصل لا يزيد على كونه واجباً أخلاقياً تملّيه قواعد الشرف والأخلاق، وكل شخص له حرية الاحتفاظ بسرّه لنفسه أو أن يفضى به إلى غيره، فإذا أودعه طوعاً واختياراً عند من لا يكتم الأسرار، فأفشاء، فلا عقاب على هذا الأخير قانوناً، ولو أضر ذلك بصاحب السر. وأكثر من ذلك، فالقانون لا يعتد بمثل هذه الأسرار<sup>(٥)</sup> لأن السر المحمى قانوناً يجب أن تتوافر

(١) أ.د. فتوح عبد الله الشاذلى، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص ٨٣٧.

(٢) ولهذا يمتنع على الشاهد أمام المحاكم أن يدلى بشهادة تتضمن مساساً بسر الدفاع الوطنى، لأن الالتزام بالمحافظة على هذا السر يعلو من حيث الأهمية والأولية على الالتزام بأداء الشهادة أمام المحاكم، فإذا تناول فى شهادته وقائع سرية تدخل فى معنى سر الدفاع الوطنى، فإنه بذلك يكون قد ارتكب جريمة معاقب عليها قانوناً، ولا يؤثر فى قيام هذه الجريمة حالة الفاعل للشهادة أمام القضاء، لأن القانون ينطب الالتزام بالمحافظة على سر الدفاع الوطنى متى تعارض مع الالتزام بأداء الشهادة أو مع أى التزام آخر.

(٣) ويلاحظ أن نطاق حماية السر المهنى فى القانون الجنائى ينحصر فى فعل الإفشاء فقط، ولا يتناول بالعقاب أفعال الحصول على هذا السر أو البحث عنه، ولا يعاقب كذلك على فعل الإفشاء إلا إذا كانت هناك صفة فى الفاعل، وهى صفة المودع لديه أو المؤمن على السر. أ.د. جلال ثروت، المرجع السابق، رقم ٧٠ ص ٦٩.

(٤) أنتوليزي، الوجيز فى شرح القانون الإيطالى، القسم الخاص، الجزء الثانى، المرجع السابق، رقم ٢٢٤، ص ١٠٠٤.

(٥) أ.د. محمود محمود مصطفى، القسم الخاص، المرجع السابق، ص ٤٢٦. أ.د. رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بأحد الناس المرجع السابق، ص ٣٩٧.

فيه شروط معينة تتمثل في :

١ - أن يعهد بالسر لشخص معين بسبب مهنته أو صناعته :

٢٦٩ - حتى تقوم جريمة إفشاء السر، يجب أن تكون للواقعة المفشاة صلة بالمهنة أو الوظيفة أو الصناعة التي يباشرها من قام بالإفشاء، لكي يصدق على هذه الواقعة أنها سر مهني أو وظيفي أو صناعي، فالالتزام بالكتمان لا يمكن أن يغطي كل ما يقوم به صاحب المهنة من نشاط، ولكن يجب أن تكون الواقعة التي يلتزم بكتمانها قد علم بها بسبب مهنته أو وظيفته، وهذا يتطلب وجود رابطة مباشرة بين العلم بالواقعة موضوع السر، وبين ممارسة المهنة أو الوظيفة<sup>(١)</sup> وذلك لأن مناط التجريم يرجع إلى حرص المشرع على تأمين السير المنتظم للمهن وتفترض فيمن يمارسها أنهم يحوزون ثقة ودراية تجعلهم يلتمون بأسرار من يتعامل معهم<sup>(٢)</sup> والعبرة بتوافر الصفة المهنية للواقعة تكون وقت العلم بها وليس بوقت إفشائها<sup>(٣)</sup>. على أن الأمر إذا تعلق بسر الدفاع فإن صفة الفاعل لا تشكل ركناً من أركان الجريمة، ولكنها يمكن أن تكون ظرفاً يثدد العقوبة<sup>(٤)</sup>.

٢ - يجب أن يكون السر منسوباً إلى شخص معين :

٢٧٠ - يجب أن يتناول الإفشاء إسناد واقعة معينة لشخص محدد أو قابل للتحديد وهو مودع السر، فإذا اقتصر الإفشاء على الإفشاء فقط، دون أن ينسب إلى شخص معين، فإنه لا يشكل انتهاكاً لسر من الأسرار المهنية<sup>(٥)</sup>. وتقدير ذلك يخضع لقاضي الموضوع<sup>(٦)</sup>.

(١) أ.د فتوح عبد الله الشاذلي، القسم الخامس، المرجع السابق، ص ٢٩٧، ونفس المعنى نقض جنائي فرنسي ١٧ يونيو ١٩٩١ - جازيت دي باليه ص ١١٢ - ٦ - ١٩٩٢ - ص ٦٦٠. ونقض ٥ فبراير ١٩٧٠ بلقان رقم ٥٦.  
(٢) أ.د. رؤوف عبيد، جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة السادسة، (القاهرة - دار الفكر، ١٩٧٨، ص ٢٩٥ و ٢٩٦.

(٣) أ.د فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨) ص ٦٣١ وعلى ذلك يقع فعل الإفشاء ممن توافرت فيه هذه الصفة وقت العلم بها، ولو كانت قد إنتفت وقت الإفشاء.

(٤) Cass Crim 21 oct 1965. B. C. no. 208. D. 1965 - 842 Crim 17 févr 1987. Gaz. (٤) pal. 1987. 2. somm 291. Crim 6 déce 1967. B. C. no 315.

(٥) Esmein, Notesous Cass Crim 10 mai 1900. S. 1901 - 1 - 161. Cass Crim 11 mai 1959. D. 1959. 312. Cass crim 3 mars 1938. S. 1938 - 1 - 209 note H.

Rousseau, Cass Crim 5 Fevr. 1970. B. C. no 56.

(٦) Cass Crim., R. 26 oct. 1995. J. C. P. no 5. 1996. 242 - 577 P. 26 no 197. "les juges ont justement caractérisé le délit de recel de violation du secret professionnel".

ويلاحظ أن مسألة، إذا كان الإفشاء يتضمن تحديداً دقيقاً بدرجة كافية، فإنها تخضع لتقدير محكمة الموضوع كذلك .

ولا يتطلب القانون أن يكون صاحب السر ذا أهلية قانونية أو أن يكون العقد الذي يربطه بالمتهم الذي أفشى السر صحيحاً، كما لا يتطلب القانون أن يكون مودع السر هو الذي أودعه بنفسه لدى الملتزم بكتمائه، فقد يودعه شخص آخر يعمل لمصلحته، بل ويقوم الالتزام ولو كان مودع السر شخصاً يعمل ضد مصلحة صاحب السر<sup>(١)</sup> وتظل للواقعة صفة السر حتى تصبح علنية. والضابط في اعتبارها كذلك - أى علنية - أن تصبح معلومة لعدد من الناس دون تمييز، بحيث لا يكون في الإمكان السيطرة على نطاق العلم بها، ولا تكون ثمة صلة تجمع بين الأشخاص الذين يعلمون بالواقعة، فإنها لا تعتبر سراً، وهذا يعني أنه إذا كثر عدد الأشخاص الذين يعلمون بالواقعة، فإنها لا تفقد صفة السر، طالما كانوا جميعاً يلتزمون بالكتمان، وكانت هناك ثمة صلة تجمع بينهم، بمعنى أن مجرد علم عدد من الأشخاص دون تمييز بالواقعة، لا ينفي عنها صفة السر، إلا إذا كان هذا العلم يقينياً أى يعلمون بها على أنها واقعة مؤكدة أما إذا كان العلم بها مشكوكاً، أى مجرد إشاعة يشك جمهور الناس في حقيقتها، فإن صفة السر تظل قائمة<sup>(٢)</sup> فإذا أفشاها صاحب المهنة، فإنه بذلك يضيف عليها صفة التأكيد، ويحولها من مجرد إشاعة تتردد إلى خبر يقينى<sup>(٣)</sup>.

(١) أ. أحمد أمين، شرح قانون العقوبات الأهلى، المرجع السابق، ص ٥٩٣. (بل أن القانون لا يشترط أن يكون هناك ثمة إبداع على الإطلاق، فإذا تبين للأمين ثمة أمور يجهلها صاحب المصلحة في السر ولا يستطيع العلم بها، لعدم توافر الخبرة لديه، فإنه أى الأمين يلتزم بالكتمان).

(٢) Robert vouin, droit penal spécial, T 1 par M.L.Rassat, Dalloz 4 éd, 1976, no 250 P. 299 et suit, pimienta, R. le secret professionnel, thèse, Paris, 1937 P. 26 et suit. C. A. P. Paris, 10 mars 1993, Gaz. pal. 1993 - 1 - P. 169. J. L. Costa Obs. sur Cass Crim 25 janv 1968 B. C. no 25, J. C. P. 1968- 11- 15425. Cass Crim, 24 janv 1957, D. 1957. 298 "le principe posé par l'art 378 C. pen est Général et absolu même s'il s'agit d'un Fait connu dans son ensemble....."

(٣) أ.د فتوح عبد الله الشاذلى، المرجع السابق، ص ٨٥٤. (ومعنى ذلك أنه إذا كانت الواقعة التى يفضى بها الأمين على السر، معروفة سلفاً من الغير، فإنه ينبغي التفرقة بين ما إذا كان الإفشاء بها من جانب يضيف أو لا يضيف شيئاً إلى علم الغير بها، فإذا كان إفشاء صاحب المهنة لهذه الواقعة، لا يضيف جديداً بالنسبة إلى علم الغير بها، فلا تقوم بهذا الإفشاء جريمة، لأن الواقعة لا يكون لها في هذه الحالة صفة السر، لكونها معلومة من الغير علم اليقين. أما إذا ورد الإفشاء على بعض الظروف الواقعية التى يعلم بها الغير في مجموعها، أو كان الإفشاء من جانب صاحب المهنة باعتباره ذو خبرة فنية، فإنه يعطى للواقعة صفة التأكيد بعد أن كان يودعها الغير على إنها مجرد إشاعة. فإن جريمة الإفشاء تقوم باعتبار أن ما أفشى به المؤمن على السر، كان أمراً لم تزل عنه بعد صفة السر.....).



## المطلب الثاني

### مفهوم سر الدفاع الوطنى

تمهيد وتقسيم :

٢٧١ - سر الدفاع الوطنى يمثل الركن المفترض فى جرائم التجسس الدولى<sup>(١)</sup> فما هو المقصود بسر الدفاع الوطنى؟ وما هى الجهة التى تملك تحديده؟ وهل يتم تقرير هذا السر عن طريق التشريع أم عن طريق الإدارة أم يترك للقضاء؟... للإجابة على ذلك نقسم هذا المطلب إلى الفروع الثلاثة الآتية :

فرع أول : التعريف التشريعى لسر الدفاع الوطنى.

فرع ثانى : التعريف الإدارى لسر الدفاع الوطنى.

فرع ثالث : التعريف القضائى لسر الدفاع الوطنى.

### الفرع الأول

#### التعريف التشريعى لسر الدفاع الوطنى

موقف التشريعات الجنائية من تحديد سر الدفاع الوطنى :

٢٧٢ - تختلف التشريعات المقارنة فيما يتعلق بمسألة تحديد سر الدفاع الوطنى فبعضها يتجه إلى وضع تعريف لسر الدفاع الوطنى، بينما يأخذ بعضها الآخر بصيغة عامة مجردة لهذا السر<sup>(٢)</sup>.

ومع ذلك فإن أى من هذه التشريعات لم تنجح فى الوصول إلى فكرة دقيقة ومنضبطة

---

(١) نظراً لأهمية مفهوم سر الدفاع الوطنى فى القانون الجنائى، فقد عقدت ندوة فى مدينة ستراسبورغ الفرنسية سنة ١٩٥٥ شارك فيها عدد من الفقهاء والمتخصصين فى القضاء الجنائى والعسكرى، من كل من فرنسا وسويسرا وإيطاليا والمانيا وهولندا وبلجيكا ولوكسمبرج وكان محور نشاطها يدور حول فكرة «سر الدفاع الوطنى» من مختلف جوانبها القانونية والفقهية والقضائية، وكان لمقرراتها وتوصياتها تأثيراً واضحاً على كثير من التشريعات اللاحقة حول مضمون سر الدفاع الوطنى وحدوده وحرية الصحافة فى نشر المعلومات ذات الطابع السرى ونطاق الحماية الجنائية لسر الدفاع الوطنى. وكان من بين المساهمين فى هذه الندوة الفقيه الفرنسى اندريه فيتى، والفقيه جاك ليوتيه الذى جمع الأعمال والبحوث والدراسات التى تناولتها تلك الندوة فى مؤلف بعنوان «السر العسكرى وحرية الصحافة» صدر فى باريس سنة ١٩٥٧.

(٢) على أنه رآياً كانت الخطة التى ينتهجها المشرع فى تعيين سر الدفاع فإن هناك واجباً يقع عليه يتعلق بضرورة تحديد الأفعال التى إقتضى الأمر تجريمها وألا يبين بوضوح كاف مختلف عناصرها وأركانها، فإذا إعتري الغموض نصوص التجريم فإنه يكون بذلك - أى المشرع - قد أخل بواجبه الذى فرضه الدستور عليه، فالنصوص الجنائية وعلى حد تعبير المحكمة الدستورية العليا المصرية يجب أن لا تكون شباكاً أو شركاً يلقى فيها المشرع متصيداً يأتساعها أو يخفئها من يقومون تحتها أو يخطون مواقعها، انظر حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية الصادر فى ٣ يوليو ١٩٩٥ فى الدعوى رقم ٢٥ لسنة ١٦ ق، النشرة التشريعية، العدد السابع، يوليو ١٩٩٥، ص ١١٣٧.

لسر الدفاع، كما أنها لم تتوصل إلى صيغة متكاملة تعبر عن مفهوم هذا السر على نحو محدد، رغم أن مثل هذه الصيغة أو ذلك التعريف يعتبران على جانب كبير من الأهمية، لأن القول بوجود سر الدفاع يعنى تماماً القول بوجود جريمة، فالأمر مرتبط بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. وهذا يدفعنا للقول بأنه ليس هناك سر للدفاع الوطنى بدون نص تأسيساً على قاعدة لا جريمة ولا عقوبة بدون نص، لأن القانون وهو يعاقب على جرائم التجسس بأشد العقوبات جسامة، يجب عليه أن يحدد سر الدفاع على نحو واضح وذلك لأن غياب مثل هذا التحديد يؤدي إلى الغموض والشك في إطار تجريم أفعال معينة أو العقاب عليها، وينطبق هذا ليس فقط بالنسبة لذلك الذى يحاكم عن جريمة انتهاك السر، بل ينطبق أيضاً على القاضى الذى ينظر الدعوى، إذ يجد نفسه في مواجهة واقعة غير محددة المعالم، مما يجعله مضطراً للجوء إلى السلطات الإدارية للاستعانة برأيها حيال تلك الواقعة، وعمّا إذا كانت تمثل سراً من أسرار الدفاع أم إنها ليست كذلك. والمشرع فى مثل هذه الأحوال أما أن ينص على صيغة عامة لماهية سر الدفاع الوطنى بصورة مجردة، وأما أن ينص على تعريف تعدادى عام وذلك على التفصيل التالى :

أولاً : الأسلوب القائم على صيغة عامة ومجردة :

٢٧٣ - هذا الأسلوب يسود فى تشريعات كل من بلجيكا وهولندا ولوكسمبرج والمانيا، ويأخذ به القانون الليبى - وقد تبناه المشرع الفرنسى منذ تعديل قانون العقوبات القديم بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠، ثم أكد عليه ثانية فى القانون الجديد.

ويمكن القول إن هذه التشريعات لا تأخذ ولا تعترف بمفهوم محدد لسر الدفاع الوطنى وإنما تنص على صيغة عامة أو فكرة واسعة ومتعددة الأشكال ومتغيرة المضمون تنطبق على مفهوم سر الدفاع، بهدف تحديد هذا السر بصورة محددة وقاطعة<sup>(١)</sup>.

ولهذا نجد المشرع البلجيكى يعبر عن هذه الصيغة فى المادة (١١٨) عقوبات بقوله «الأشياء والمحركات والوثائق أو البيانات السرية التى تتعلق بالدفاع الإقليمى أو الأمن الخارجى للدولة»<sup>(٢)</sup> ويأخذ مشرع لوكسمبرج بنفس الصيغة فى المادة ١١٨ من قانون العقوبات<sup>(٣)</sup>.

Jacques Léauté; le Secret de la défense nationale, Revue pénale suisse, Bern, (١) 1955. p.p 398. 399 ils tiennent pour impossible d'enfermer dans la cadre d'une formule générale et abstraite la notion multiforme et véritable de secret".

"des objets, plans, écrits, documents ou renseignements dont la secret intéresse (٢) la défense du territoire ou la sûreté extérieure de l'Etat".

MARC Ancel; Les Codes pénaux Européens, T II P. 1134. (٣)

أما التشريع الألماني فيستعمل في المادة (٩٩) عقوبات صيغة «إن أسرار الدولة تتمثل في الوقائع والأشياء والمعارف، وخاصة المحررات، الرسوم، النماذج، الصيغ أو المعلومات التي تتعلق بمصالح الجمهورية الاتحادية لألمانيا أو بإحدى ولاياتها»<sup>(١)</sup>.

ومن التشريعات العربية التي تأخذ بهذا الأسلوب، القانون السوري حيث تنص المادة (٢٧١) على صيغة عامة لسر الدفاع الوطني تتضمن «الأشياء أو الوثائق أو المعلومات التي يجب بقاؤها سرية حرصاً على سلامة الدولة»<sup>(٢)</sup>.

وهنا يثور السؤال : ما المقصود بمصالح الدفاع الإقليمي أو الأمن الخارجى المنصوص عليها في القانون البلجيكي ؟ أو ما هي مصالح الجمهورية الاتحادية التي يتكلم عنها النص الألماني ؟. وما لا شك فيه أن المشرع الجنائي في هذه الدول يسعى من خلال استعمال صيغة عامة وجامعة لسر الدفاع أن يصل إلى تعريف واضح لهذا السر، بحيث يتضمن مختلف الأشكال التي يمكن أن يتجسد فيها مثل هذا السر، إلا أن ذلك وكما أشار الفقيه الفرنسي «أندريه فيتي» قد أوقع قوانين هذه الدول في حالة من الغموض والتضارب، إذ من شأن تلك الصيغة أن تؤدي إلى الحط من مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات<sup>(٣)</sup>، إذ أنها تخول المحاكم سلطات واسعة في تفسير النصوص المتعلقة بسر الدفاع الوطني، وهي عادة نصوص مرنة وغير محددة، مما قد يصل إلى حد تجريم أفعال أو وقائع لم يعينها النص الجنائي بصورة مؤكدة وقت صدوره.

ثانياً : الأسلوب القائم على التعريف التعدادى :

٢٧٤ - وهذا الأسلوب قد أخذ به المشرع الفرنسى عند صدور مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ لكنه تخلى عنه في مرحلة لاحقة، وعن التشريع الفرنسى أخذت العديد من القوانين العربية بهذا الأسلوب ومنها القانون المصرى والقانون المغربى والقانون الجزائرى.

وفى ذلك تنص المادة (٨٥) عقوبات مصرى على أنه «يعد سراً من أسرار الدفاع :

---

(١) ويستعمل القانون الايسلندى صيغة «المسائل الحيوية التي تتعلق بحقوق الدولة تجاه الدول الأخرى. أما المشرع السويسرى فيأخذ بصيغة تتناول «الوقائع والأوضاع والأساليب التي يجب أن تظل سرية لمصلحة الدفاع الوطنى» حسب نص المادة (٨٦) عقوبات.

(٢) ويرى الأستاذ الدكتور محمد الفاضل أنه «لأنه لا مشاحة في أن هذا التعريف هو من العموم والشمول بحيث يستغرق جميع الأسرار التي يجب أن تصان، والتي قد تكون موضوعاً أو محلاً لجرائم التجسس العسكرية أو السياسى أو الصناعى أو الاقتصادى أو العلمى». الجرائم الواقعة على أمن الدولة، المرجع السابق، ص ٣٣٩.

(٣) أندريه فيتي، سر الدفاع الوطنى، أعمال ندوة ستراسبورغ، المرجع السابق، ص ١١ وفى إيطاليا يطلق على الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى تعبير المعلومات السرية التي تتعلق بأمن الدولة ومصالحها السياسية الداخلية أو الدولية التي يجب أن تظل محجوبة عن غير من لهم صفة في الإلزام بها أو حيازتها، وهذا ما صرح به المواد من ٢٥٦-٢٦١ من قانون العقوبات الإيطالى.



سر الدفاع الوطنى الذى يأخذ به القانون لكى يواكب المستجدات التى تطرأ فى مختلف تلك الميادين والمجالات المتعددة.

ومن هنا حرص المشرع الفرنسى فى قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ أن يأخذ بتعريف أكثر شمولية لسر الدفاع، فنص فى مادته الأولى على أن هذا السر يتمثل فى «أشياء، معدات عسكرية أو بحرية، خطط، خرائط، محررات، وثائق، أو معلومات سرية عن الوضع العسكرى، الدبلوماسى أو الاقتصادى، التى تهم الدفاع أو التعبئة الاقتصادية للإقليم الوطنى...»<sup>(١)</sup>.

ويمكن القول إن هذا التعريف كان، يمثل خطوة هامة فى طريق الوصول إلى مفهوم دقيق ومحدد لسر الدفاع الوطنى فى التشريع الفرنسى، لأنه قد وسع من فكرة السر لتشمل المعلومات أو الوثائق أو الأشياء العسكرية أو الاقتصادية أو الدبلوماسية أو الصناعية التى تمس الأمن الخارجى للدولة. أو الدفاع الإقليمى، بعد أن كانت هذه الفكرة محصورة ومقيدة فى أضيق نطاق، حسب النصوص القديمة التى تتكلم فقط عن سر الحملة أو سر المفاوضات، بل وحتى هذا السر لم يكن من السهل إدراجه فى مفهوم سر الدفاع، ولكن وبفضل المفهوم الذى تبناه مشرع قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ الخاص بتجريمات التجسس، فإن أياً من هذه الأسرار، يدخل فى مفهوم سر الدفاع بدون أن يعترى ذلك أية إشكالات، أو إجهاد للنصوص، بخلاف ما كان عليه الحال فى السابق<sup>(٢)</sup>.

أما المعلومات التى تتعلق بالوضع الاقتصادى أو التعبئة الصناعية للدولة، فإنها تدخل فى مفهوم سر الدفاع فى قانون ٢٤ يناير ١٩٣٤ بعد أن كان ذلك غير مستطاع فى القانون القديم الذى لم يكن يعتد بفكرة التجسس الاقتصادى أو الصناعى الذى يضر بالدفاع الوطنى<sup>(٣)</sup>.

---

(١) "Art 1... les objets, matériels militaires ou maritimes, plans, cartes écrits, documents, ou renseignements secrets d'ordre militaire, diplomatique ou économique intéressant de la défense ou la mobilisation économique de territoire nationale".

(٢) Jean Alétiac, la loi du 26 janvier-1934 sur l'espionnage, Op, Cit, P43, Jean Raymon, la répression de l'espionnage, Op, Cit, P35.

(٣) وكان النص المقترح من جانب الحكومة الفرنسية يتضمن تحديد مفهوم سر الدفاع الوطنى «بالمحررات، الوثائق، المعلومات التى تكون سرية بطبيعتها لمصلحة الدفاع الإقليمى أو التعبئة الصناعية أو الاقتصادية للإقليم أو الأمن الخارجى للدولة».

"écrits, documents, renseignements dont le secret est de nature à interser la à défense ou la mobilisation industrielle ou économique du territoire ou la sûreté extérieur de l'Etat. sirey. lois annotées, 6vdume 1931 - 1953. P1181 - 1182.

## المرحلة الثانية : مفهوم سر الدفاع بعد مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩

٢٨٧ - جاء مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ الخاص بتعديل أحكام قانون العقوبات الفرنسي المتعلقة بجرائم أمن الدولة، بصياغة جديدة وتعريف مباشر لسر الدفاع الوطني، وذلك لأول مرة في القانون الفرنسي<sup>(١)</sup>؛ بل أن هذا المصطلح «سر الدفاع الوطني» لم يدخل في إطار أحكام هذا التشريع إلا بعد صدور مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩، رغم أن فكرة الدفاع الوطني كانت معروفة لدى غالبية الفقه الفرنسي، وقد أشارت إليها كذلك محكمة النقض الفرنسية في عدة أحكام لها<sup>(٢)</sup>.

(١) ولكن تجب الإشارة هنا إلى أن مرسوم ٢٠ مارس ١٩٣٩ قد تضمن تعريفاً للمعلومات أو الأسرار العسكرية وذلك بطريقة سلبية، حيث تنص المادة الأولى على تعريف السر بأنه «المعلومات العسكرية، أيًا كانت طبيعتها، والتي لم تنشر من قبل الحكومة، إذا تعلقت بإحدى النواحي الآتية :

١ - القوات المسلحة الفرنسية - البرية والبحرية والجوية، والوحدات والمصالح التي تعمل كجزء منها.

٢ - المعدات التي تدرسها القيادات أو تستعملها.

٣ - الأساليب التي تستخدمها القيادات العسكرية.

٤ - الصناعات أو الإمدادات التي تخضع على الإقليم الفرنسي

ويرى جانب من الفقه الفرنسي أن تعريف سر الدفاع الوارد في مرسوم ٢٠ مارس ١٩٣٩ وإن كان يندرج كاملاً، فإنه غير دقيق، فهو قد يكون كاملاً، لأنه يحدد كل العناصر الأساسية المعروفة لدى القيادات العسكرية في هذا العصر، وفي ذلك تظهر رغبة المشرع في تكوين فكرة للسّر العسكري في إطار الهدف الأساسي لحماية القوات المسلحة، لكن هذا التعريف غير دقيق، لأن المحتوى للمادى لكل عنصر من عناصره لم يحدد على وجه منضبط، فما هو المقصود بالأساليب التي تستخدمها القوات المسلحة مثلاً.. وليس هناك تعريف لهذه الفكرة، فالنصوص تعدد ولكن بدون تحديد، ومحاولات المشرع في هذا المجال تبقى بدون جدوى.

Jeanne - marie piquemal; Op, Cit, P.29.

انظر في ذلك

(٢) وفكرة الدفاع الوطني كانت معروفة كذلك بالنسبة للتشريع الفرنسي، وقد أشار إليها قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ في المادة (٥) التي تناولت بيان المرافق والمنشآت والمعدات التي تهم الدفاع الوطني، كما وردت أيضاً في عدة أحكام لهيئة النقض الفرنسية منها «نقض ٢٧ يوليو ١٩٣٣ - جازيت دي باليه/ ١٩٣٣ - ٧٥٤-١١ الذي أشار إلى الوثائق التي تهم الدفاع الوطني، أما في الفقه فإن فكرة الدفاع الوطني كانت مستعملة بكثرة، خاصة عند إميل جارسون في مؤلفه - القانون الجنائي للفسر، طبعة ١٩٠٢، رقم ١٥ ص ٢٠٥، ورونيه جارو، في التمييز بين الخيانة والتجسس، المرجع السابق، ص ١١٧٩ ص ٥٠٦. وأشار إليها هيرت في رسالته، المرجع السابق، ص ١١ وذكر بأن فكرة الدفاع الوطني قد هيمنت على الحياة السياسية والاجتماعية في أوروبا كلها منذ منتصف القرن التاسع عشر وكانت تمثل عنصراً أساسياً في إجراء العديد من التعديلات التشريعية الجذرية التي شهدتها مختلف الدول، ومع ذلك فإن المشرع الفرنسي لم يستعمل مصطلح «سر الدفاع الوطني» قبل صدور مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩، وإن كان قد استعمل تعبيرات أخرى من قبل، مثل تعبير الدفاع الإقليمي أو الأمن الخارجي للدولة.

الليبي والقانون المصري - وكان كل من القانون الإيطالي والقانون الفرنسي - القديم - يتبنيان هذا الاتجاه. إلا أنهما قد عدلا عنه، في الأونة الأخيرة<sup>(١)</sup>

ولم يعد للسلطات الادارية في فرنسا أو إيطاليا أى دور فى إنشاء أو خلق الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى، وذلك لأن المشرع فى هذه الدول تولى بنفسه هذا الدور<sup>(٢)</sup>. وهذا بخلاف ما هو سائد فى الدول الأخرى التى تعترف للسلطات الادارية بمهمة تعيين ما يمكن أن يطلق عليه بالأسرار الاعتبارية ومنها القانون الليبى الذى تنص المادة ١٨٩ - رابعاً منه على أنه «وتعتبر فى حكم سر الدفاع عن البلاد الأشياء والوثائق والمعلومات التى اعتبرت سراً بمقتضى أمر من الجهة الحكومية المختصة». وهذا ما تأخذ به كذلك بعض التشريعات العربية<sup>(٣)</sup>.

الاتجاه الثانى : عدم جواز منح السلطات الإدارية أى دور فى تعريف سر الدفاع :

٢٧٧ - وهذا الاتجاه يسود فى كثير من التشريعات خاصة فى ألمانيا ولو كسمبرج وإيطاليا وفرنسا ففى هذه الدول لا تملك السلطات الإدارية أى سلطة أو صلاحية تجعلها تضيف على واقعة ما صفة سر الدفاع بصورة اعتبارية، وهى لا تملك ذلك لأنه يحظر عليها التدخل فى هذا الشأن الذى هو من اختصاص سلطة أخرى هى سلطة التشريع<sup>(٤)</sup>.

وهذا الحظر أو هذا التحريم المفروض على السلطات الحكومية يرجع بالأساس إلى احترام القواعد الدستورية وذلك لأن قيام السلطات الحكومية بأى دور فى هذا الإطار يشكل مساساً

---

(١) أنظر بارولو ييزا، أسرار الدولة، المرجع السابق، ص ١٧٩ وما بعدها وكذلك المذكرة الإيضاحية لقانون العقوبات الفرنسى الجديد، دالوز، ١٩٩٤، ص ٢١٥٠ وما بعدها .

(٢) ففى إيطاليا وبمقتضى التعديل الذى أدخله القانون رقم ٨٠١ لسنة ١٩٧٧ الصادر فى ٢٤ أكتوبر ١٩٧٧ حول تنظيم أسرار الدولة فإنه «يعتبر سراً من أسرار الدولة الملفات والوثائق والمعلومات والنشاطات وكل شئ يترب على إفشائه إلحاق الضرر بكمالية الشخصية الدولية لإيطاليا سواء فى مجال علاقاتها أو إتصالاتها الخارجية، أو فى مجال الدفاع عن المؤسسات الدستورية للدولة أو فى مجال التحضيرات والدفاع العسكرى عنها». وقد سبق للمحكمة الدستورية الإيطالية أن قضت فى حكمها الصادر فى ٢٤ مايو ١٩٧٧ بعدم دستورية نصوص المواد ٣٤٢ و ٣٥٢ من قانون العقوبات، وأشار الحكم إلى انه يجب إعادة تعريف مفهوم الأسرار السياسية والعسكرية للدولة وأن يكون هذا التعريف مستنداً على أسس ومتطلبات يعترف بها الدستور وأن تكون هذه الأسس والمتطلبات مما يتصل بالمصالح العليا للدولة. مشار إلى هذا الحكم فى فيانداكا وإنسى موسكو، المرجع السابق ص ٤٩ هامش رقم ٦.

(٣) أنظر المادة ٣/٨٥ عقوبات مصرى المعدلة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ والمادة ٣/١٨٨ عقوبات عراقى والمادة ١٨٧ عقوبات مغربى.

(٤) أنظر المادة ٩٩ عقوبات ألماني والمادة ٩/٤١٣ عقوبات فرنسى جديد والمادة ١٢ من القانون رقم ٨٠١ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية أسرار الدولة الإيطالية والمادة ١١٨ من قانون عقوبات لوكسمبرج.



بمبدأ الفصل بين السلطات، ويهدم مبدأ الشرعية الجنائية ويعرض الحريات والحقوق الفردية للخطر<sup>(١)</sup>.

### الاتجاه الثالث : جواز تدخل السلطة الادارية فى تعيين سر الدفاع :

٢٧٨ - هذا الاتجاه يسود فى بعض التشريعات، ومنها القانون البلجيكي والقانون السويسري والقانون الهولندي، فالمبدأ العام فى هذه التشريعات يركز على الشرعية الجنائية فيما يتعلق بتحديد سر الدفاع. إلا أن المشرع فى هذه الدول يقبل على سبيل الاستثناء الخروج على تلك القاعدة، وذلك بصدور تفويض من السلطة التشريعية للحكومة، أى للسلطة الإدارية. ففي بلجيكا يجوز للسلطات الإدارية معالجة بعض المسائل التى تتصل بالدفاع الوطنى بموجب القانون الصادر فى ١٠ يناير ١٩٥٥ الذى يخول لكل من وزير الدفاع والوزير المكلف براءات الاختراع، كل حسب اختصاصه سلطة منع إفشاء أى اختراع يمس الدفاع الأقليمى أو أمن الدولة خلال مدة محددة<sup>(٢)</sup>.

وفى سويسرا يكون للمجلس الإتحادى بناء على قانون ٢٣ يوليو ١٩٥٠ سلطة تحديد سرية المنشآت التى تطبق بشأنها قواعد الحماية<sup>(٣)</sup> أما فى هولندا فيجوز للإدارة أن تقرر سرية وثائق معينة، ولكن هذه السرية قاصرة فقط فى مواجهة موظفى هذه الإدارة الملزمين بحكم وظائفهم بحماية أسرار الدفاع طبقاً لنص المادة ٢٧٢ / عقوبات هولندي. على أنه تجب الإشارة هنا أن السلطات الإدارية فى هذه الدول وإن كانت تملك دوراً ما فى تعيين سر الدفاع بصورة اعتبارية، إلا أن ذلك لا يكون إلا فى نطاق محدود وبصفة استثنائية وبشرط وجود تفويض تشريعى بذلك .

---

(١) انظر جاك ليوتيه، السر العسكرى وحرية الصحافة، المرجع السابق، ص ١٢ وما بعدها. وهذه تعتبر قاعدة معروفة فى القانون الدستورى «قاعدة الفصل بين السلطات» ومؤداها أن الدستور هو الذى يحدد بصورة قاطعة اختصاصات كل سلطة من السلطات الثلاث فى الدولة «التشريعية والتنفيذية والقضائية» وليس لأى من هذه السلطات أن تمارس اختصاصاً غير ممنوح لها، كما ليس لأى منها أن تتنازل لغيرها عن بعض أو كل الصلاحيات المنوطة بها.

(٢) Marcel Rigaux et Paul Trousse, Les crimes et les délits du code pénal T1, Brux-elles, Etablissement Emil Bruylant 1968, P. 170 et suit.

ويجرى نص المادة الثانية من هذا القانون على النحو الآتى :

"Sans préjudice de l'application de l'article premier, le ministre qui a la propriété industrielle dans ses attributions et le ministre de la défense nationale peuvent déclarer conjointement que la divulgation d'une invention ou d'un secret de Fabrique est contraire aux intérêts de la défense du territoire ou de la sûreté de L'Etat et qu'elle est interdite pendant la période qu'ils déterminent".

(٣) Paul Logoz; commentaire du code pénal suisse, partie spéciale, 11. Neuchatel. Paris. 1955. Art 272 et suit P614 et suit.

## سر الدفاع الوطني وأسرار الدول الحليفة :

٢٧٩ - هذا والسلطة الادارية كقاعدة عامة في مختلف التشريعات حق تقرير أو إدخال أسرار الدول الحليفة التي تتعلق بالدفاع الوطني ضمن سر الدفاع المحمي جنائياً في التشريع الداخلي، والأصل في أسرار الدفاع الخاصة بالدول الحليفة، أنها لا تدخل في نطاق حماية القانون الوطني، وبناء على ذلك فإن أفعال انتهاك هذه الأسرار لا تشكل جرائم ومن ثم لا يعاقب عليها، سواء وقعت داخل أو خارج إقليم الدولة.

إلا أن المشرع ولا اعتبارات المصلحة المشتركة للدول الأعضاء في معاهدة تحالف ييسر حمايته الجنائية على أسرار هذه الدول، ومن ثم فإن الانتهاكات التي تقع على هذه الأسرار تعتبر كما لو كانت قد وقعت على أسرار الدفاع بالنسبة لجميع الدول المتحالفة<sup>(١)</sup>.

وليس من شك في أن الانضمام إلى معاهدة أو حلف عسكري أو المشاركة في إقامته، يتم بناء على قرار السلطات الإدارية الوطنية، ويترتب على مثل هذا القرار اعتبار الجرائم التي تمس أسرار أية دولة حليفة، كما لو وقعت على أسرار الدول الأخرى المشتركة في هذا الحلف أو تلك المعاهدة<sup>(٢)</sup> ومن ثم يمكن ملاحقة الفاعل ومعاقبته بمقتضى قانون الدولة التي تجرى محاكمته أمام محاكمها، ولا يستطيع المتهم أن يدفع مسؤوليته بأن ما ارتكبه من أفعال لا يمس سيادة أو أمن الدولة التي يحاكم أمام قضائها. على أن هناك تشريعات تقرر هذه القاعدة، بصفة عامة وبصرف النظر عن زمن ارتكاب الفعل<sup>(٣)</sup> وهناك تشريعات تأخذ بهذه القاعدة في زمن الحرب فقط، ومن بينها

---

(١) ومن أمثلة ذلك معاهدة حلف شمال الأطلسي، فالتجسس الذي يقع على منظمة الحلف أو مؤسسته العسكرية لمصلحة دولة أجنبية - ليست عضو فيه - يعاقب عليه باعتباره تجسساً ضد كل الدول الأعضاء ويجوز معاقبة مرتكبه في أية دولة من هذه الدول وطبقاً لقانونها الوطني، وذلك تأسيساً على أن أمن وسلامة الحلف هو امتداد لأمن وسلامة كل دولة مشتركة فيه.

انظر في ذلك : حكم محكمة روما ٢٠ مارس ١٩٧١ مشار إليه في جيوفاني فيانداكا وإنسي موسكو، المرجع السابق، ص ٥٤. ونقض إيطالي ٢٤ فبراير ١٩٧٠ مشار إليه في لانانزي، المرجع السابق، ص ٦١٨. وقد ذهبت المحكمة إلى أن التجسس الذي يقع على مصالح حلف الناتو لحساب الاتحاد السوفيتي يعد بمشابهة تجسس على مصالح الدولة الإيطالية، ويخضع لأحكام القانون الإيطالي.

(٢) وسواء كانت الجريمة قد وقعت على أسرار الدولة العضو في الحلف أو للمعاهدة، كانت قد وقعت على الحلف أو الاتحاد الدفاعي ذاته.

(٣) ومن هذه التشريعات القانون الإيطالي حيث ينص على قاعدة تطبيق أحكامه في حالة وقوع أي انتهاك لأسرار الدفاع الوطني لإحدى الدول الحليفة لإيطاليا، أي كان مكان ارتكاب الفعل، وأياً كان زمانه وسواء وقع خلال الحرب أم خلال السلام، وذلك طبقاً لنص المادة ٢٦٨ عقوبات. انظر مانزيني، المرجع السابق، رقم ٨٦٢، ص ٢٠٩.

القانون الليبي، إذ تنص المادة (١٨٩) سادساً على أنه «إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب ضد دولة حليفة، زمن حرب، أعتبرت في حكم الجرائم التي تقع على الدولة الليبية»<sup>(١)</sup>.

### الفرع الثالث

#### التعريف القضائي لسر الدفاع الوطني

أولاً : الطابع الواقعي لسر الدفاع الوطني :

٢٨٠ - يتخذ سر الدفاع الوطني طابعاً واقعياً، وذلك لأن تعريف هذا السر أو تحديده، يثار دائماً بمناسبة دعوى منظورة أمام المحاكم أو بسبب تحقيق جنائي مفتوح.

ولهذا فالمشكلة تظهر حين تكون هناك دعوى قضائية تتضمن إتهاماً بإحدى جرائم التجسس وإسنادها لشخص معين، اعتماداً على قرار أو موقف من جهة الإدارة يفيد أن موضوع ذلك الإتهام يشكل سراً من أسرار الدفاع. وهنا يثور السؤال : إلى أي مدى يكون لهذا القرار الإداري طابعاً ملزماً لمحكمة الموضوع ؟

لا شك أن استقلال السلطة القضائية تجاه السلطة التنفيذية يكمن في هذه المسألة<sup>(٢)</sup>. على أنه وأياً ما كان الأمر فيما يتعلق بما تتمتع به السلطات الإدارية من صلاحيات في تحديد سر الدفاع في بعض التشريعات، فهناك مبدأان رئيسيان يهيمنان على هذه المسألة :

المبدأ الأول : إن السلطة الإدارية لا تتدخل بصورة الزامية في عمل أو اختصاص محكمة الموضوع التي تنظر الدعوى من أجل تحديد ما إذا كانت المعلومات أو الوثائق المنتهكة تمثل سراً من أسرار الدفاع، وفي نفس الوقت فإن محكمة الموضوع غير ملزمة برأي

---

(١) وما تجب الإشارة إليه أن معاهدة الدفاع المشترك والتعاون الاقتصادي الموقعة في ١٧ يونيو ١٩٥٠ بين دول جامعة الدول العربية، تشكل معاهدة تحالف ضد المخاطر الأجنبية بين الدول العربية، وفي ذلك تنص مادتها الثانية على أن «تعتبر الدول المتعاقدة كل اعتداء مسلح يقع على أية دولة أو أكثر منها، اعتداء عليها جميعاً ولذلك فإنها عملاً بحق الدفاع - الفردي والجماعي - عن كيانها، تلتزم بأن تبادر إلى معاونة الدولة أو الدول المعتدى عليها، وبأن تتخذ على الفور، منفردة أو مجتمعة، جميع التدابير، وتستخدم جميع ما لديها من وسائل، بما في ذلك استخدام القوات المسلحة، لرد الإعتداء ولإعادة الأمن والسلام إلى نصابهما»، ويضاف إلى هذه المعاهدة حقيقة أن الأمن العربي هو وحدة غير قابلة للتجزئة، وكان يتعين على المشرع الجنائي في هذه الدول أن يراعى تلك الحقائق القانونية والموضوعية، ويتدخل بتجريم الأنشطة التي ترتكب بهدف التجسس ضد أمن أية دولة من تلك الدول. واعتبار هذه الأنشطة كما لو وقعت على بقية الدول الأخرى.

(٢) أنظر في شرح الجوانب الدستورية لسر الدفاع الوطني. باولو ييزا، المرجع السابق، ص ٢٠١ وما بعدها.



السلطة الإدارية، فلها أن تقضى بخلاف ما انتهى إليه رأى هذه السلطة الإدارية، فيما يتعلق بسرية الواقعة موضوع الدعوى، وهذا ليس إلا تطبيق للمبدأ المعروف فى القضاء الجنائى فيما يتعلق بدور الخبير فى الدعوى الجنائية<sup>(١)</sup>.

المبدأ الثانى : إن محكمة الموضوع تحتفظ لنفسها بكامل الحرية فى تقدير الطبيعة السرية التى قررتها السلطة الإدارية بالنسبة للمعلومات أو الأشياء المتعلقة بالسرى بطبيعته<sup>(٢)</sup>.

ثانياً : سلطة المحاكم فى تعيين سر الدفاع الوطنى :

٢٨١ - هناك بعض التشريعات تعطى للمحاكم سلطة واسعة فى تحديد سر الدفاع الوطنى كالقانون البلجيكي والقانون الهولندى وقانون لو كسمبرج، وهذا يرجع إلى أن هذه التشريعات تأخذ بصيغة عامة ومجردة لسر الدفاع، وتترك لمحكمة الموضوع حرية تقدير ما إذا كانت الواقعة موضوع الدعوى تدخل أو لا تدخل فى إطار تلك الصيغة العامة لسر الدفاع.

ويضاف إلى ذلك أن هذه التشريعات تغل يد السلطة الإدارية على نحو قاطع فيما يتعلق بتحديد سر الدفاع الوطنى، وهذا يعنى أن حرية التقدير الواسعة التى تتمتع بها المحاكم الجنائية فى هذا الشأن يمكن أن يؤدى بها إلى تفسير النصوص الجنائية وهى عادة

(١) على أن دور الخبير فى الدعوى الجنائية يفترض وجود نقص فى معرفة القاضى بمسائل فنية تحتاج إلى متخصصين، مما يتطلب الاستعانة بهم لمساعدته فى استكمال ما يلزمه من معرفة، ولكن يلقى الأمر فى جواز استعانة القاضى بالخبراء لمساعدته فى الإلمام بقاعدة قانونية معينة أو تفسيرها أو تطبيقها، وهو ما يطلق عليه بالخبرة القانونية، وكان هذا النوع من الخبرة جائزاً فى القانون الرومانى إذ لم يكن يشترط أن يكون القاضى فقيهاً لذا أجاز له فى بعض الحالات أن يستعين بالفقهاء لمساعدته فى التعرف على القواعد القانونية الواجبة التطبيق، ثم تغيرت القاعدة فى القوانين الحديثة فاشتراط لمزاولة وظيفة القاضى أن يكون فقيهاً، ومن ثم يفترض فيه الإلمام بكافة القواعد القانونية وكيفية تفسيرها على الوجه السليم، ويتطلب عمل القاضى إثبات الواقعة ثم تكييفها من الناحية القانونية، وإذا كان يحق له فى مجال الإثبات أن يستعين بالغير لمساعدته فيما لا يستطيع إدراكه لطبيعة عمله وثقافته الخاصة، إلا أن تطبيق القانون يعد من صميم عمله، فلا يجوز له أن يستعين فيه بالغير وإلا عد ذلك تخلياً منه عن أعمال وظيفته، هذا بالإضافة إلى أن اشتراك الغير مع القاضى فى هذه الناحية يعد بمثابة اعتراف منه بنقص كفاءته المهنية، الأمر الذى يرسى إلى السلطة القضائية المهيمنة على تطبيق العدالة، وعلى ذلك فإن اللجوء إلى السلطة الإدارية لمعرفة الطبيعة السرية للواقعة موضوع الدعوى، وعما إذا كانت تدخل أو لا تدخل فى مفهوم سر الدفاع يعتبر إخلالاً بوظيفة القضاء على اعتبار ذلك نوعاً من الخبرة القانونية والتى لا يجوز اللجوء إليها، ومع ذلك ذهب كثير من الفقهاء فى إيطاليا بجواز اللجوء إلى الخبرة القانونية فى حالة وجود نقص فى القاعدة التشريعية، أما إذا كانت هذه القاعدة مستوفاة وكاملة فإن مثل هذه الخبرة لا تصح، ويلاحظ هنا أن معظم التشريعات العربية وفى مقدمتها القانون الليبى والقانون المصرى، تأخذ بهذا الرأى بصورة ضمنية وذلك فى نطاق الأسرار الاعتبارية التى تتصل بالدفاع الوطنى، على أساس أن هذه الفئة من الأسرار يرجع تقريرها إلى السلطات الإدارية مباشرة، ومن ثم فإن الطابع السرى لهذه الوقائع ليس واضحاً لدى محكمة الموضوع مما يجعلها مضطرة للاستعانة برأى هذه السلطات فى هذا الأمر.

(٢) وينهز الأستاذ أندريه فيتى إلى أنه طبقاً لأحكام القانون الفرنسى فإن قاضى الموضوع هو سيد الدعوى وخبيرها الأعلى. وهو بذلك غير ملزم باستشارة السلطة الإدارية كخبير فى الدعوى وهو كذلك غير ملزم بالأخذ برأى هذه السلطة إذا ما استشارها. ولكن ذلك لا يعدو كونه موقفاً نظرياً، لأن الواقع العملى يبدو مختلفاً إلى حد بعيد، كما أن استقلال القضاء فى هذا الإطار هو ظاهرى فقط، لأنه لا يمكن البدء فى التحقيق أو رفع الدعوى إلا بعد أن تطلب النيابة العامة أو سلطة التحقيق من السلطة الإدارية المختصة، معرفة وجهة نظرها حيال طابع سرية الوقائع أو المعلومات التى تم إنشاؤها أو الحصول عليها بحسب الأحوال.

أنظر : أندريه فيتى، سر الدفاع الوطنى، المرجع السابق، ص ١٧ وما بعدها.

نصوص مرنة وفضفاضة بصورة واسعة، مما يتعارض مع مبدأ الشرعية الجنائية<sup>(١)</sup> ويلاحظ هنا أن القانون الفرنسي الجديد وفي محاولة جادة منه لمواجهة هذه المسألة الدقيقة تراه يدخل قاعدة جديدة، ولأول مرة في التشريع الفرنسي، تهدف إلى رفع التضارب بين السلطات المعنية بسر الدفاع، وهذه القاعدة مؤداها أن لمجلس الدولة سلطة تحديد سرية المعلومات والوثائق والمعطيات المبرمجة آلياً والفهارس والأساليب وغير ذلك من الأشياء التي تحمل طابع سر الدفاع الوطنى، وهذا ما تضمنته الفقرة الأخيرة من المادة ٤١٣ - ٩ من قانون العقوبات، وذلك عن طريق مرسوم يصدره المجلس<sup>(٢)</sup>.

أما في القانون الليبي فإنه يخول محكمة الموضوع سلطة تحديد سر الدفاع الوطنى وسواء كان هذا السر من فئة الأسرار الحقيقية أم من فئة الأسرار الحكمية، على أن الحكم الصادر في هذه المسألة يعتبر فصلاً في مسألة قانونية ومن ثم يخضع لرقابة محكمة النقض<sup>(٣)</sup>.

## المبحث الثانى

### تطور مفهوم سر الدفاع الوطنى

#### فى القانون الفرنسى

تمهيد وتقسيم :

٢٨٢ - شهد مفهوم سر الدفاع فى القانون الفرنسى، تطورات عديدة، كان آخرها ما تضمنه قانون العقوبات الجديد من تعريف لهذا السر، ويمكن التمييز بين مراحل تطور هذا المفهوم منذ صدور قانون العقوبات القديم الصادر سنة ١٨١٠ وحتى صدور القانون الجديد على النحو التالى :

المرحلة الأولى : مرحلة ما قبل صدور مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ :

٢٨٣ - وتتميز هذه المرحلة بأنها كانت تشهد إلى جانب قانون العقوبات وجود تشريعات خاصة بمكافحة التجسس، وهى قانون ١٨ إبريل ١٨٨٦ وقانون ٢٦ يناير ١٩٣٤. ومرسومى ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ و ١٧ يونيو ١٩٣٨ المتعلقان بقمع التجسس .

(١) ولكن تجب الإشارة هنا إلى أن هناك فارقاً بين التشريعات التى تعطى سلطات مطلقة للمحاكم فى تحديد سر الدفاع الوطنى، وبين تلك التى لا تقرر مثل هذه السلطات، وهذا الفرق يكمن فى أن التشريعات التى تمنح المحاكم سلطات واسعة فى هذا الإطار تبرر ذلك يكون هذه المحاكم هى محاكم عادية، أما التشريعات الأخرى التى تفيد محاكمها فى حدود ضيقة، فهذا راجع إلى كون هذه المحاكم هى فى الواقع محاكم استثنائية، وأن من شأن تحويلها سلطات واسعة فى التفسير، يمكن أن يؤدي إلى إهدار مبدأ الشرعية الجنائية سواء فى صورته الموضوعية أم فى صورته الاجرائية.

(٢) Art 413-9 "Les niveau de classification des renseignements, procédés, objets, documents, données informatisées ou fichiers présentant un caractère de secret de la défense Nationale et les modalités selon les quelles est organisée leur protection sont déterminés par décret en conseil d'Etat".

(٣) طعن جنائى ليبي رقم ٢٩٢. ٥٧٠، جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢، مجلة المحكمة العليا س ١٩. العدد الثانى، إبريل ١٩٨٣ ص ٢٢٠. أما إذا كان السر اختيارياً فإن محكمة الموضوع تكون مقيدة بما تبديه السلطات الحكومية من أراء أو قرارات بشأن المعلومات أو الوثائق أو الوقائع أو الأشياء التى تعتبرها ذات طبيعة سرية تتعلق بالدفاع الوطنى.

أولاً : مفهوم سر الدفاع فى قانون العقوبات الصادر سنة ١٨١٠ :

٢٨٤ - لقد حدد هذا القانون سر الدفاع فى المعلومات العسكرية أو المعلومات الدبلوماسية، وفى نطاق ضيق، وهذا ما تناولته المادتين ٨١، ٨٠ واللتين تتحدثان عن سر الحملة أو سر المفاوضات أو مخططات الحصون والموانئ والترسانات.

وهذه النصوص التى تحصر سر الدفاع فى إطار ضيق للغاية. تضع مع ذلك شرط أساسى لكى يكون هناك سر عسكري أو دبلوماسى، يتمثل فى أنه يجب أن يكون هناك انتهاك للسـر خارج حدود الإقليم، لأن أهمية السر المعطى يرتبط بالصفة التى يعلقها المرسل إليه، وليس بمحتوى السر ذاته<sup>(١)</sup>.

وقد كان القانون الفرنسى يفرق فى ذلك الوقت بين ما إذا كان انتهاك السر قد وقع لصالح دولة معادية أم محايدة أو دولة حليفة<sup>(٢)</sup>.

وطبقاً لهذا القانون فإن أية معلومات أو وثائق تهم الدفاع الوطنى أو أمن الدولة لا تدخل فى حكم سر الدفاع إلا إذا كانت تتعلق بسر مفاوضه أو حملة عسكرية، ومن ثم كانت هناك العديد من الأسرار العسكرية أو الدبلوماسية خارج نطاق مفهوم سر الدفاع، لأنها لا تتعلق بصورة مباشرة بمفاوضة أو حملة عسكرية أو عندما يكون الذى قام بإفشائها ممن ليست له صفة معينة<sup>(٣)</sup>.

وخلال النصف الأخير من القرن التاسع عشر، وقعت انتهاكات خطيرة لأسرار الدفاع الوطنى، وكان القانون عاجزاً عن أن يسط حمايته بسبب المفهوم الضيق الذى يتبناه حول هذا الصنف من الأسرار<sup>(٤)</sup>.

ولما جاءت حرب ١٨٧٠ أثبتت عقم هذا القانون، وعدم فاعليته فيما يتعلق بحماية أسرار الدفاع، فقد كانت هناك الكثير من المواقف والنوايا السرية للسلطات الوطنية معروفة بالنسبة للدول الأجنبية عن طريق التجسس، ولكى يكون هناك إصلاح فى هذا الإطار، فكان من الضروري أن يأت قانون جديد يواجه العيوب والنواقص التى تشوب مفهوم سر

---

(١) Jeanne marie - piqueomal; Op, Cit, P29 "il faut qu'il y ait un acte extérieure aux frontieres; L'importance de secret livré de pond également de la quelification destinataire et non du contenu lui même".

(٢) Garroud, R, Op, Cit, n 1194 P534. cavadia (p); Op, Cit, P26 et suit.

(٣) Hirt (F); Op, Cit, P72 et suit "si le document livré par le fonctionnaire, intéresse de la defense nationale, mais ne constitue pas le secret d'une négociation ou le plans d'une fortification l'infraction restera impunie".

(٤) Covadia (pierre; Op. Cit, P. 36 et suit, Hirt (F) Op, Cit, P. 80.



الدفاع الوطنى فى قانون العقوبات<sup>(١)</sup> ويضع حداً لظاهرة التسامح التى سيطرت على مصوصه المتعلقة بجرائم أمن الدولة بصفة عامة ودونما تميز<sup>(٢)</sup> ومن هنا جاء قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦

ثانياً : سر الدفاع الوطنى فى قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ :

٢٨٥ - تضمن قانون ١٨ إبريل ١٨٨٦ الخاص بالعقاب على التجسس، مفهوماً أكثر إتساعاً لسر الدفاع مما كان منصوص عليه فى قانون العقوبات.

ولهذا نجد المادة الأولى تتكلم عن «كل أو بعض المخططات أو المحررات أو الوثائق السرية التى تهم الدفاع الإقليمى والأمن الخارجى للدولة»<sup>(٣)</sup>.

وهذه الفكرة كانت تعتبر فكرة جديدة ومتقدمة فى التشريع الفرنسى فى ذلك الوقت، إذ لم يسبق أن استعمل مفهوم «السرية التى تهم الدفاع الإقليمى أو الأمن الخارجى للدولة».

ولكن برغم ذلك فإن الحرب العالمية الأولى قد كشفت بدورها أن هناك ثغرات فى هذا المفهوم، لأنه يحصر سر الدفاع فى نطاق ضيق، ولا يتناول الجوانب الاقتصادية أو الصناعية رغم أهميتها بالنسبة لأمن الدولة<sup>(٤)</sup> ولهذا فإن هذا التعريف كان عرضة للنقد، لأنه لا يواكب التطور الذى تتسم به فكرة التجسس الدولى، ومن هنا فقد تولى المشرع الفرنسى عنه، وتبنى مفهوماً جديداً لسر الدفاع، تضمنه قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤.

ثالثاً : مفهوم سر الدفاع الوطنى فى قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ :

٢٨٦ - بعد نهاية الحرب العالمية الأولى، تكشف للمشرع الفرنسى أن التجسس الدولى قد تطور واتسع نطاقه وأصبح يشمل ميادين وقطاعات جديدة لم تكن تدخل فى اهتماماته من قبل، ولهذا كان ضرورياً أن يقابل ذلك، إجراء تعديل فى مفهوم

---

(١) Garçon, code pénal, T, Op, Cit, no14 P245. Jean Rayamond, Op, Cit, P.25

"beaucoup de nos intentions secretes avaient pu parvénir ainsi á la connaissance de l'État majeure ennemi"

Alain noyer, la sûreté de l'Etat, Op, Cit, P43 et suit. (٢)

"Art 1 ... en tout ou en partie, les plans, écrits ou documents secrets intéressant (٣) la défense du territoire ou la sûreté extérieure".

Paul Bouqerod, Op, Cit, P33 et suit. Mênnevée (R), Op, Cit, P.315. (٤)

١ - المعلومات الحربية والسياسية والديبلوماسية والاقتصادية والصناعية التي بحكم طبيعتها لا يعلمها إلا الأشخاص الذين لهم صفة في ذلك، ويجب مراعاة لمصلحة الدفاع عن البلاد أن تبقى سرّاً على من عدا هؤلاء.

٢ - الأشياء والمكتابات والمحركات والوثائق والرسوم والخرائط والتصميمات والصور وغيرها من الأشياء التي يجب لمصلحة الدفاع عن البلاد ألا يعلم بها إلا من يناط بهم مهمة حفظها أو استعمالها، والتي يجب أن تبقى سرّاً على من عداهم خشية أن تؤدي إلى إفشاء معلومات مما أشير إليه في الفقرة السابقة.

٣ - الأخبار والمعلومات المتعلقة بالقوات المسلحة وتشكيلاتها وتحركاتها وعتادها وتمويلها وأفرادها، وبصفة عامة كل ما له مساس بالشئون العسكرية والاستراتيجية، ولم يكن قد صدر إذن كتابي من القيادة العامة للقوات المسلحة بنشره أو إذاعته.

٤ - الأخبار والمعلومات المتعلقة بالتدابير والإجراءات التي تتخذ لكشف الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب، أو تحقيقها أو محاكمة مرتكبيها، ومع ذلك فيجوز للمحكمة التي تتولى المحاكمة أن تأذن بنشر ما تراه من مجرياتها<sup>(١)</sup>.

ويلاحظ هنا أن هذا الأسلوب الذي يعتمد على التعداد في محاولة الوصول إلى تعريف سر الدفاع الوطني، قد انتهى في الواقع إلى صيغ واسعة وأكثر غموضاً<sup>(٢)</sup>. فمن ذا الذي يستطيع تحديد طبيعة معلومات معينة على أنها تدخل في نطاق أسرار الدفاع؟

ليس من شك في أن هناك وقائع عديدة لا يثور حولها الشك لتعلقها مباشرة بالدفاع الوطني للدولة، عندما تمس المقومات العسكرية أو الاقتصادية أو الصناعية أو العلمية للدولة أو الأمة. ولكن هناك وقائع أخرى عديدة يكتنفها الغموض، ولا يستطيع المرء الحكم على طبيعتها السرية بصورة قاطعة، اعتماداً على التعريف الذي يركز على التعداد. وهنا يحق

(١) وهذا النص المعدل بمقتضى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ مأخوذ حرفياً عن المادة (٨٧) عقوبات فرنسي المحدث بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩، ويلاحظ أيضاً أن هذا التعريف منصوص عليه كذلك في بعض التشريعات العربية الأخرى كالتقانون العراقي (المادة ١٨٨) والتقانون المغربي في المادة (١٨٥) وأخيراً في القانون التونسي إذ تضمن الفصل ٦٠ مكرراً تعريفاً لسر الدفاع الوطني على النحو التالي :

ولا "الإرشادات العسكرية والديبلوماسية والاقتصادية والصناعية التي بطبيعتها لا يجب أن تكون معلومة إلا لمن لهم صفة سرية" والتي يجب أن تبقى مكتومة على غيرهم وذلك لمصلحة الدفاع الوطني.

ناب: الأشياء والمواد والمكتابات والتصوير والتصميمات والخرائط والأمثلة والصور الشمسية وغيرها من الصور والوثائق الأخرى التي بطبيعتها لا يجب أن تكون معلومة إلا لمن لهم صفة سرية في استعمالها أو مسكها والتي يجب أن تبقى مكتومة عن غيرهم باعتبار أنها تمكن من الوصول إلى الكشف عن إرشادات تدخل في قسم من الأقسام المشار إليها بالفقرة السابقة.

ثالثاً : الأخبار العسكرية مهما كان نوعها إذا لم تدعها الحكومة لدى العموم ولم تكن مشمولة في التعداد السابق. رابعاً : الإرشادات المتعلقة بما بالتدابير الواجب اتخاذها للكشف والقبض على الفاعلين أو المشاركين في الجرائم المرتكبة ضد أمن الدولة الخارجي أو بسير استخبارات والتحقيق وأما بشأن المرافعات لدى محكمة القضاء.

(٢) وتجدر الإشارة هنا إلى أن مشروع قانون العقوبات المصري المعد سنة ١٩٨٢ قد أخذ بالتعريف التعدادي لسر الدفاع مع اختلاف في الصياغة، إذ تنص المادة ٣١٤ إلى أسرار الدفاع عن الوطن بدلاً من أسرار الدفاع عن البلاد الواردة في النص الحالي

لنا التساؤل ألا يجوز الشك أو التردد في أن نقبل بأن عدد العمال أو المستخدمين في منشأة لصناعة الملابس العسكرية، يشكل سراً من أسرار الدفاع؟ اليس هناك قدراً من التعسف في حالة الإجابة على هذا السؤال بنعم أو لا؟

ونظراً لما يشير هذا الأسلوب من غموض وتضارب، لجأ المشرع إلى الاستعانة بوسيلة تكميلية للمساعدة في تحديد سر الدفاع الوطني بصورة أكثر وضوحاً، وهي وسيلة التمييز بين الأسرار الفعلية والأسرار الاعتبارية، فإذا كانت الواقعة بطبيعتها لا تشكل سراً من أسرار الدفاع، فعلى محكمة الموضوع أن تبحث عن مدى اعتبارها كذلك عن طريق الاستعانة برأى السلطات المختصة ذات العلاقة. أو أن تطبق معياراً موضوعياً مؤداه أن الواقعة تدخل في حكم سر الدفاع الوطني إذا كان من الممكن أن يترتب على ذيوعتها أو معرفة إحدى الدول الأجنبية بها، وقوع ضرر بالدفاع الوطني<sup>(١)</sup>.

## الفرع الثاني

### التعريف الإداري لسر الدفاع الوطني

هل تملك السلطة الإدارية حق تعيين سر الدفاع الوطني؟

٢٧٥ - إن الإجابة على هذا السؤال تقتضي منا ضرورة الإشارة إلا أن أسرار الدفاع الوطني التي تمثل الركن المفترض في جرائم التجسس يجب أن يكون تحديدها وتعريفها منوطاً بالمشرع وحده، أي عن طريق القانون، وهذا ما يفرضه مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. أما تخويل جهة أخرى سلطة تعيين سر الدفاع فإنه يؤدي إلى خلق جرائم لم ينص عليها القانون، وهذا بدوره ينطوي على انتهاك خطير ليس فقط بمبدأ شرعية جرائم العقوبات، ولكن أيضاً بمبدأ الفصل بين السلطات الدستورية<sup>(٢)</sup>.

ومع ذلك نلاحظ أن هناك العديد من التشريعات - وخاصة العربية منها - مازالت إلى اليوم تخول السلطات الحكومية صلاحية اعتبار بعض الوقائع أو الوثائق أو الأشياء ضمن سر الدفاع الوطني، وذلك بطريقة تحكمية غير منطقية.

ونتناول فيما يلي أهم الاتجاهات السائدة في القانون المقارن حول الدور الذي يمكن أن تلعبه السلطات الإدارية في تعريف سر الدفاع الوطني.

**الاتجاه الأول : الاعتراف للسلطة الإدارية بتحديد سر الدفاع الوطني :**

٢٧٦ - وهذا الاتجاه يسود التشريعات العربية - بصفة عامة - ومنها على الأخص القانون

---

(١) Louis Lambert, Traité de droit spécial étude théorique et pratique des incriminations Fondamentales, éditions police - Revue, Paris 1968, L'art 72, No 9. PP. 784 - 785.

(٢) ويعتبر القانون الإيطالي الصادر في ١٥ مارس ١٩١٥ الخاص بحماية الأسرار العسكرية والسياسية للدولة أول تشريع وضعي يمنح السلطات الإدارية صلاحيات واسعة في مجال تحديد الأسرار التي تتعلق بأمن الدولة ومصالحها السياسية.



وقد تضمنت المادة (٧٨) التي استحدثتها مرسوم ٢٩ يوليو تعريفاً لسر الدفاع الوطنى بقولها إن :

اسرار الدفاع الوطنى تتمثل فى :

١ - المعلومات ذات الطابع العسكرى، الاقتصادى، الدبلوماسى والصناعى التى بطبيعتها يجب أن لا تكون معروفة إلا من الأشخاص المكلفين بحفظها، ويجب لمصلحة الدفاع أن تكون سرية بالنسبة لأى شخص آخر.

٢ - الأشياء و المعدات والمحركات والرسومات والمخططات والعينات والصور أو أية نسخ أخرى أو وثائق تكون بطبيعتها متكتم عليها ويجب بقاؤها سرية لغير المكلفين باستعمالها أو حفظها، والتى يمكن أن تؤدي إلى الكشف عن معلومات محددة فى الفقرة الأولى السابقة.

٣ - المعلومات العسكرية، أياً كانت طبيعتها والتى لم تنشرها الحكومة، ولم ترد فى التعداد السابق، والتى يكون نشرها أو إذاعتها أو إفشاؤها أو نسخها محظوراً بقانون أو بمرسوم من مجلس الوزراء.

٤ - المعلومات التى تتعلق إما بالإجراءات المتخذة لكشف أو ضبط مرتكبى الجرائم المضرة بالأمن الخارجى، فاعلين أم شركاء، أو تلك التى تتعلق بسير التحقيقات أو المرافعات أمام المحاكم.

ويتضح بجلاء أن ما احتواه هذا النص يشكل ما يصطلح عليه بـ «مفهوم سر الدفاع الوطنى» الذى جاء فى صورة تعريف وتعداد لما يجب أن يكون سراً لمصلحة الدفاع الوطنى، ولكن يلاحظ هنا أن المعلومات ذات الطابع العسكرى أو الاقتصادى أو الدبلوماسى التى تهم الدفاع أو التعبئة الاقتصادية للدولة، كانت تدخل فى مفهوم سر الدفاع حسب أحكام قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ الذى كان يمثل بدوره تقدماً ملموساً بالمقارنة لقانون ١٨٨٦، إلا أن مرسوم ١٩٣٩ قد أضاف المعلومات ذات الطابع الصناعى لكى يصل إلى أشكال أخرى تمثل أهمية كبيرة بالنسبة لمصالح التجسس الأجنبية التى تسمى دائماً للحصول عليها<sup>(١)</sup>.

ويرى بعض الفقه أن المشرع الفرنسى قد أراد بهذا التعريف، حماية المواطن من خطر

---

(١) Garçon; le code pénal annoté, T1 2ed, 1952, l'art 78 no25 P333. "la loi a ainsi voulu atteindre d'une manière plus précise encore certaines formes que prend aujourd'hui la recherche des renseignements par les puissances étrangères".

التعسف عن طريق تحديد الأفعال التي تكون جرائم مسبقاً وقبل ارتكابها، وذلك طبقاً لما يوجبه مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وبهذا يمكن القول إن المشرع الفرنسي قصد بهذا التعريف الاقتراب شيئاً فشيئاً إلى المدلول أو المفهوم الدقيق والمحدد لسر الدفاع بحيث يكون شاملاً لكل شيء، ويتطابق في نفس الوقت مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات<sup>(١)</sup>.

ومنذ صدور هذا المرسوم يمكن القول بأن القانون الفرنسي قد أولى سر الدفاع الوطني اهتماماً بالغاً من نواح متعددة، بقصد تحقيق حماية فعالة ومؤثرة لهذا السر، ومنذ هذا التاريخ أصبح سر الدفاع الوطني هو الأكثر أهمية بالنسبة لجميع الأسرار الأخرى التي ينص القانون على حماية جنائية لها.

٢٨٨ - ومع ذلك تعرض هذا المفهوم للنقد من جانب العديد من الفقهاء الفرنسيين وفي هذا يرى الفقيه «اندريه فيتى» أن محاولة المشرع الفرنسي للوصول إلى تعريف محدد ودقيق لسر الدفاع قد أدت به إلى الوقوع في الفشل، لأن التعداد الذي نص عليه في المادة (٧٨) بفقراتها الأربع، ينطوي على خطر كبير، إذ يمكن أن تفلت حالات كثيرة من نطاق التجريم والعقاب، رغم إنها ضارة بالدفاع الوطني بصورة واضحة ولكنها غير مدرجة في ذلك التعداد. يضاف إلى ذلك أنه يصعب الوصول إلى نتائج إيجابية من خلال تعيين الأسرار بطبيعتها. ويرى هذا الفقيه أيضاً أن صيغة عامة ومركبة تشمل وبمشقة كل المعلومات المتنوعة والمتشعبة التي أفرزتها التقنية الحديثة للحرب، والتي تدخل في معنى سر الدفاع، يكون أفضل من التعريف أو التعداد لأنواع هذا السر، وذلك على النحو الذي أخذ به مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ في المادة ٧٨ من قانون العقوبات<sup>(٢)</sup> وذلك لأن هذه الصيغة العامة والمجردة يمكن أن تمنح قاضي الموضوع حرية التصرف، بخلاف التعريف التعدادي الذي يقيد بأصناف محددة من المعلومات أو الأشياء أو الوثائق.

---

(١) André vitu, Op, Cit, n100 P17. Jeanne - Marie piquemal, Op, Cit, P32. "en réalité, le législateur de 1939 a tenté d'aborder une définition précise du secret, pour indiquer à chacun, conformément aux exigences du principe de la légalité des incriminations, l'étendue exacte de ce que la loi voulait protéger".

(٢) André vitu; crimes et délits contre la sûreté de l'Etat Op, Cit, N91 P16 "que cette recherche d'une définition précise ait conduit à un échec certain, une formule abstraite et synthétique englobe difficilement tous les renseignements si nombreux et si complexe, que les techniques actuelles de la guerre imposent de garder secrets; de son côté, une énumération risque toujours de laisser échapper certains actes graves, manifestement coupables. Au lieu de lier le juge par une formule rigide, ne valait-il pas mieux lui laisser les coudées franches comme l'ont fait divers droits étrangers?".

كما وجه النقد أيضاً لهذا التعريف، كونه يعتمد على التحشو والتكرار، فهو من جهة يتكلم عن المعلومات العسكرية أياً كانت طبيعتها، في الفقرة الأولى، ثم أنه يضيف ويكرر نفس المعنى في فقرة أخرى، مما يؤكد على أنه ليس إلا تعداد وتطويل بلا جدوى، وهذا التطويل لا يتساوى أو يتعادل مع حقيقة التعريف الدقيق والمنضبط<sup>(١)</sup>.

المرحلة الثالثة : مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ :

٢٨٩ - أخذ مفهوم سر الدفاع الوطني بعد صدور مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ شكلاً جديداً ومختلفاً عما كان معروفاً في ظل مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩.

وهذا الشكل الجديد يأخذ طابع الصيغة العامة أو الفكرة الشاملة المجردة، لأن واضعي مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ لم تكن لديهم نية وضع تعريف لسر الدفاع فالرغبة في إعطاء هذا التعريف المكتمل الدقيق كانت غائبة عند صياغة نصوص المواد ٧٥ والتالية من قانون العقوبات، لأنهم كانوا يعتقدون أن مثل هذا التعريف أو ذلك التعداد الذي أدخله مرسوم ١٩٣٩ في القانون الفرنسي، ينطوي على مخاطر عديدة، أهمها أنه يسمح بخروج حالات خطيرة من العقاب<sup>(٢)</sup> ولهذا فإنهم يريدون صيغة واسعة ومجردة لمفهوم سر الدفاع، تكون أكثر واقعية بحيث تنطبق على كل ما تسعى الدولة - من خلال سلطاتها المعنية - اليوم وغداً، في أن يكون مجهولاً عن الدول الأجنبية، مراعاة لمصالح الدفاع الوطني<sup>(٣)</sup>.

ولهذا تضمنت المادة (٧٢) من قانون العقوبات هذه الصيغة التي استحدثها مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠، والتي تنص على أن سر الدفاع الوطني يتمثل في «المعلومات، الأشياء، الوثائق، أو الأساليب التي يجب أن تظل سرية لمصلحة الدفاع الوطني»<sup>(٤)</sup> ثم تضيف المادة (٧٨)

---

(١) Jeanne - marie piqueman, Op, Cit, P29. paul - zolo; Op, Cit, P117. Rassat, M. (١) L.; Droit pénal spécial, Paris, Dalloz 1988, P. 52.

هذا وقد سبق أن بينا أنه ليس هناك تضارب أو تنازع بين فقرات المادة (٧٨) من قانون العقوبات الفرنسي القديم المعدلة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩، وذلك لأن الفقرة الأولى تتعلق فقط بالأسرار بطبيعتها، أما الفقرة الثانية فإنها تتناول الأسرار المفترضة سواء كانت اعتبارية أو حكومية.

(٢) Louis Lamber, Op, Cit, P785. Merte et Vitu, Op, Cit. P. 52.

(٣) Louis lamert, Op, Cit, P785 "la formule employé est évidemment aussi large que possible : elle s'applique à tout ce que l'Etat. aujourd' hui ou demain, peut souhaiter laisser ignoré de l'étranger dans l'intérêt de la défense nationale".

(٤) "Art 72 - renseignements, objets, documents ou procédés devant être tenus secrets dans l'intérêt de la défense nationale".



الجديدة بعداً آخر لمدلول سر الدفاع حيث أنها تدخل في مفهوم هذا السر «المعلومات العسكرية غير المنشورة من جانب السلطات المختصة التي يؤدي نشرها أو إفشاؤها، بطبيعة الحال، إلى وقوع ضرر بالدفاع الوطني»<sup>(١)</sup> وأخيراً يبقى المشرع على ما كان عليه الأمر في مرسوم ١٩٣٩ من اعتبار المعلومات المتعلقة بالتدابير القضائية ضمن مفهوم سر الدفاع مع اختلاف في الصياغة فقط<sup>(٢)</sup>.

وهذه الصيغة التي استعملها المشرع الفرنسي عوضاً عن التعريف التعدادي هي صيغة ذات مدلول عام ومجرد، أريد بها أن تتناول مختلف المسائل التي تدخل في معنى سر الدفاع من خلال ما تتضمنه من معلومات، أشياء، وثائق أو أساليب التي يجب أن تظل سرية لاعتبارات الدفاع الوطني.

وبذلك فإن هذه الفكرة تمتد لتشمل وإلى أبعد الحدود، كافة العناصر التي تهم الدفاع الوطني، لا سيما الجوانب الاجتماعية أو الإحصائية، شريطة أن تكون هناك ضرورة في هذا المجال تتطلب ذلك<sup>(٣)</sup>.

كما أن هذه الصيغة تتناول الأجهزة أو المعدات أو المحررات أو الرسوم أو المخططات أو الصور التي تتعلق بالجوانب العسكرية أو الاقتصادية أو الدبلوماسية التي كانت المادة (٧٨) القديمة تشير إليها<sup>(٤)</sup>.

ولكن مرسوم ٤ يونيو بإضافة كلمة «أسلوب» في الصيغة العامة المنصوص عليها في المادة (٧٢) يسجل إعلاء لمستوى المعلومات ذات الطابع العلمي أو الصناعي، ويصنفها ضمن مفهوم سر الدفاع، وذلك منذ اللحظة التي تمثل فيها هذه المعلومات أهمية

---

(١) وهذه الصيغة تختلف عما كان منصوص عليه في القانون السابق الذي يشترط ضرورة أن يكون هناك قانون أو مرسوم يحظر الإنشاء أو النشر، ولهذا فالفكرة التي أخذ بها مرسوم ٤ يونيو حول السر الحكمي أو الاعتباري تعتمد على معيار الضرر الذي يمكن الاستدلال عليه من معرفة الأثر المترتب على إنشاء أو نشر معلومات معينة على الدفاع الوطني.

(٢) Jacques - Bernard, Herzog; Attintes A la sûreté de l'Etat, Op, Cit, N32 P3.

وذلك لأن مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ ألغى الاصطلاح التقليدي الذي ساد القانون الفرنسي منذ الثورة الفرنسية حول «الأمر الخارجي» وأحل مصطلح «الدفاع الوطني بدلاً عنه» في إطار فكرة موحدة لأمن الدولة.

(٣) Jeane - marie piquemal, Op, Cit, P33.

(٤) André, vitu, crimes et délit contre la sûreté de l'Etat Op, Cit, N101 P17.

خاصة للدفاع الوطنى، وأن هذه الكلمة التى استخدمها المشرع لا يمكن أن تكون بغير هذا المعنى<sup>(١)</sup>. غير أن مفهوم سر الدفاع وحسب هذه الصيغة العامة إنما يتعلق وكما تقدم القول بجرائم الخيانة والتجسس، ويتحصر فى إطار المعلومات أو الأشياء التى يجب بقاؤها سرية لمصلحة الدفاع الوطنى أو ما يمكن أن يصطلح عليه بالسر الحقيقى أو السر بطبيعته الذى يخضع لتدابير الحماية والكتمان ولكنه لا يشمل فى نطاقه المعلومات أو الوقائع الشائعة أو المعروفة لدى الكافة والتى يصعب حصرها فى نطاق محدود.

ولهذا أضاف المشرع الفرنسى إلى مفهوم سر الدفاع، المعلومات العسكرية غير المنشورة من جانب السلطات المختصة، والتى يمكن أن يؤدى نشرها أو إذاعتها أو إفشاؤها إلى وقوع ضرر بالدفاع الوطنى وهذا ما عبرت عنه المادة (٧٨) المستحدثة.

على أن هذه الفكرة الجديدة تختلف عما كان منصوص عليه من قبل (المادة ٧٨-فقرة ٣ القديمة) التى تنص على أنه «يعتبر من أسرار الدفاع : المعلومات العسكرية غير المنشورة من جانب الحكومة التى يكون نشرها أو إفشاؤها أو نسخها محظوراً بموجب قانون أو مرسوم من مجلس الوزراء». والفكرة التى استحدثها مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ تسمح للسلطات المختصة بمنع نشر معلومات معينة دون أن يعلق ذلك على صدور قانون أو مرسوم يقضى بهذا المنع، غير أنه يجب أن يستدل على الطابع السرى فى هذه الحالة على أساس الضرر الذى ينشأ بسبب الإفشاء<sup>(٢)</sup>. ومعنى ذلك أنه يشترط لكى تأخذ المعلومات العسكرية صفة سر الدفاع أن تكون غير منشورة من قبل وأن يترتب على إذاعتها وقوع ضرر بالدفاع الوطنى<sup>(٣)</sup>.

ويرجع لمحكمة الموضوع تقدير ما إذا كان نشر تلك المعلومات يلحق الضرر بالدفاع الوطنى أو المصالح العسكرية للدولة، وهذا يكشف أن الصيغة الجديدة لسر الدفاع قد أعادت لقاضى

---

(١) Jean - Marie piquemal, Op, Cit, P. 34. Louis Lambert, Op, Cit, P. 785.

(٢) وهناك بعض التشريعات الأفريقية تأخذ بهذه الصيغة العامة المجردة لسر الدفاع الوطنى ومن بينها القانون السنغالى والقانون الزائيرى والقانون الجابونى وكذلك تشريعات كل من توجو وساحل العاج والنيجر، ولعل السبب فى تبنى تشريعات هذه الدول لهذه الصيغة الواسعة، ليس راجعاً إلى الاقتناع أو الملائمة، وإنما إلى أنها جميعاً قد صدرت بعد يونيو ١٩٦٠، وبالتالي فإن تلك الدول قد نقلت نصوص القانون الفرنسى بالحالة والصورة التى هو عليها إلى تشريعاتها الوطنية، وذلك على اعتبار أن هذا القانون هو الذى كان سائداً فيها قبل الاستقلال، وخلال فترة الاستعمار. انظر فى ذلك بول زولا، المرجع السابق، ص ١٦٨.

(٣) Schineyder. Ph, la divulgation de secret militaire et la presse, R, Adm. 1965, P. 27. "que sont protégées par le secret de la défense nationale, les informations militaires non rendues publiques par L'autorité compétente et dont la divulgation est manifestement de nature à nuire à la défense nationale".

الموضوع سلطة تحديد الطبيعة السرية للمعلومات العسكرية<sup>(١)</sup>، بعد أن كانت هذه السلطة في ظل مرسوم ١٩٣٩ قاصرة فقط على السلطات الحكومية<sup>(٢)</sup>.

المرحلة الرابعة : مفهوم سر الدفاع الوطنى فى القانون الجديد :

٢٩٠ - لعل من أهم التجديدات التى أدخلها المشرع الفرنسى فى قانون العقوبات الجديد، هى هذه الفكرة الأكثر حداثة فى التشريع الفرنسى، وهى فكرة المصالح الأساسية للأمة، التى حلت محل الفكرة التقليدية القديمة الأكثر حصراً وقصوراً، وهى فكرة أمن الدولة التى ظلت تهيمن على هذا التشريع قرابة قرنين من الزمان<sup>(٣)</sup>.

والفكرة الجديدة تشمل بالإضافة إلى المصالح التقليدية التى كان يعتد بها القانون القديم، مجموعة أخرى من المصالح التى ترمز إلى التوازن فى وسطه الطبيعى ومحيطه

---

(١) Jacques - Bernard, Herzog; Op, Cit, N34 P3 et4 "il semble que le retrouve ainsi une liberté d'appréciation qui lui était refusée par les anciens articles 78 du code pénal. Alors que, dans l'ancien système, le juge était tenu de considérer que l'information militaire tirait son caractère secret de la loi ou du décret qui en avait interdit la publication, il devra, dans le système actuel rechercher si la divulgation de cette information est manifestement de nature à nuire à la défense nationale".

(٢) وذلك لأن مشرع ١٩٣٩ كان يرى أن السلطات الحكومية تملك وحدها المقدرة الفنية فى تحديد المعلومات العسكرية التى يجب كتمانها، كما أن هذه السلطات هى التى تستطيع - دون سواها - تقدير مدى الضرر الذى ينجم عن نشر أو إزاحة تلك المعلومات على المصالح الوطنية، وهى كذلك الجهة التى تملك المعرفة والدراسة بالقوى الأجنبية التى تسمى للحصول على المعلومات العسكرية، وهذه وتلك تمثل خصائص لا تتوافر عادة لدى قضاء الحكم. ولهذا اعتبر مشرع ١٩٣٩ القرار الذى تصدره السلطات الحكومية بشأن حظر نشر معلومات عسكرية أياً كانت طبيعتها بمثابة قانون يلزم قاضى الموضوع الذى ليس له أن يبحث فى مدى سرية تلك المعلومات أو مدى تعلقها بالدفاع الوطنى. غير أن ذلك محصور فقط فى إطار المعلومات العسكرية التى حظرت السلطات نشرها، ولا يمتد إلى بقية المعلومات أو الأشياء الأخرى ذات العلاقة بالدفاع الوطنى إذ أن تقدير الطابع السرى لتلك المعلومات أو الأشياء يخضع لمحكمة الموضوع التى تملك حرية واسعة فى البحث عما إذا كانت موضوع الدعوى يمثل بالفعل سرّاً من أسرار الدفاع الوطنى، وهى لا تتقيد فى ذلك بالرأى الحكومى الصادر فى شأن تلك الواقعة فلها أن تقضى بخلاف ما جاء به. أنظر فى هذا المعنى. جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٨، رقم ٢٤، ص ٣٣٥، ميرل وثيتى، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٥٩، ص ٦١ وما بعدها، نقض جتائى ٢٤ سبتمبر ١٨٩١ دالوز الدورى ١٨٩٢ - ١ - ٤٧٥، نقض ٧ أبريل ١٩٣١ بلتان رقم ٤٦. نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٥٠ بلتان رقم ٢٦٦ نقض ٩ يناير ١٩٦٢ بلتان رقم ٢١ ونقض ٢٣ يونيو ١٩٥٥ بلتان رقم ٣١٨. نقض ٧ نوفمبر ١٩٦٣ بلتان رقم ٣١٤. وقد استقر قضاء محكمة النقض من خلال هذه الأحكام على أن لمحكمة الموضوع الكلمة الفصل فى تحديد الطبيعة السرية للمعلومات أو الوقائع أو الأشياء المتعلقة بالدفاع الوطنى، وهى بذلك لا تتقيد برأى السلطات العسكرية الذى يقدم إليها بشأن تلك الطبيعة.

(٣) F. Colocombert; Rapp, Doc. Ass. not, 26 sept 1991, L'er lecture, 2244 P. 17.

A. Paech, obs. comission de défense, Doc. Ass. nat. 2244 P. 266. M. S. Pin, exposé des motifs. Doc. Ass. nat. 1991. P. 11.



البيشي وإلى العناصر الأساسية للمقدرات العلمية والاقتصادية والتراث الحضاري<sup>(١)</sup>. ولهذا فإن تجريمات الخيانة والتجسس التي وردت في القانون الجديد هي تلك التي تتضمن اعتداء على هذه المصالح، والعلاقات غير المشروعة بجهات أجنبية أو تسليم أسرار لهذه الجهات تهم المصالح الأساسية للأمة، مما يؤدي بالنتيجة إلى أن يمتد العقاب ليشمل كل أنشطة التجسس الدولي التي لا تتوقف فقط على الميدان العسكري أو الدبلوماسي، بل تشمل كذلك الصناعة والتجارة، وكل ما يتعلق بتطوير العلوم والتكنولوجيا التي تساهم في قوة الصمود والمقاومة لدى الأمة<sup>(٢)</sup>. ولهذا فإن هناك تفرقة قد نشأت بين المصالح الأساسية للأمة وبين مصالح الدفاع الوطني، وترتب على ذلك وجود نوعين من الأسرار، أولهما يتعلق بالأسرار الخاصة بالمصالح الأساسية للأمة، والثاني يدور حول أسرار الدفاع الوطني.

#### أولاً : السر المتعلق بالمصالح الأساسية للأمة :

٢٩١ - إن مفهوم السر المتعلق بالمصالح الأساسية للأمة يعد نقطة تحول في سياسة المشرع الفرنسي الحريص على إيجاد مفهوم متكامل لما يعد سراً من الأسرار التي تهم كيان الدولة وسيادتها، لأنه بتبني المشرع الفرنسي لهذا المفهوم يكون قد أسقط ذلك التعبير التقليدي القديم الذي اصطلح عليه فيما سبق بمفهوم سر الدفاع الوطني، وبذلك تحل فكرة السر المتعلق بالمصالح الأساسية للأمة محل مفهوم سر الدفاع الوطني، على أن هذا المفهوم الأخير قد أخذ به ولكن في إطار مختلف تماماً، فسر الدفاع الوطني طبقاً للقانون الجديد إنما يتعلق فقط بالانتهاكات التي تقع بدون قصد التجسس، أما إذا توافر هذا القصد فإن السر يدخل عندئذ في مفهوم السر المتعلق بالمصالح الأساسية للأمة<sup>(٣)</sup>.

وفي ذلك تنص المادة (٤١١-٦) من القانون الجديد على أن «كل من أعطى أو سهل في ذلك دولة أجنبية أو مشروع أو منظمة أجنبية أو أي جهة تخضع لسيطرة أجنبية أو لعملائها بيانات أو أساليب، وثائق، معطيات مبرمجة أو فهارس التي يكون استغلالها أو إفشاؤها أو تجميعها بطبيعته مضرراً بالمصالح الأساسية للأمة يعاقب بالاعتقال لمدة خمس عشرة سنة وغرامة مقدارها نصف مليون فرنك»<sup>(٤)</sup>.

---

(١) Ferdié Desportes et Francis le Guehch; présentation des dispositions du nouveau code pénal (lois ne92 - 683 à 92 - 686 du 22 juillet 1991) la semaine juridique, Ed general 66 année. 7 octobre 1992. p434.

(٢) Yves Mayaud; code pénal, nouveau, code pénal, Dalloz, 1993 - 1994 3/ed. p434.

(٣) J. Languier et Anne - Marie. Languier; droit pénal spécial, Op, Cit, P. 227 et suit, G. G. Delace; Op, Cit, P. 501.

(٤) "Art411 -6- le fait de livrer ou de rendre accessibles à une puissance étrangère à une entreprise ou organisation étrangère ou sous contrôle étrangère ou leurs agents des renseignements, procédés, objets documents, données informatisées ou fichiers dont l'exploitation, la divulgation ou la réunion est de nature à porter atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation est puni de quinze ans de détention criminelle et de 150000 F d'amende".

ويقصد بالمصالح الأساسية للأمة حسب ما تضمنته المادة (٤١١ - ١) استقلالها وسلامة الإقليم وأمنها ومؤسساتها ووسائل دفاعها وعلاقاتها الدبلوماسية وحماية السكان داخل وخارج الإقليم والتوازن في وسطه الطبيعي، والمحيط البيئي وكذلك مقدراتها العلمية والاقتصادية وتراثها الحضارى<sup>(١)</sup>.

### ثانياً : سر الدفاع الوطنى :

٢٩٢ - مفهوم سر الدفاع الوطنى فى القانون الجديد ليس له ذلك المعنى المعروف فى القانون القديم، ولكنه يعنى منذ الآن فصاعداً البيانات والأساليب والأشياء والمعلومات المعالجة آلياً والفهارس التى تهتم الدفاع الوطنى وتكون موضوعاً لتدابير الحماية المحددة لقيود نشرها أو إذاعتها.

وهذا ما نصت عليه المادة (٤١٣ - ٩) من القانون الجديد فى فقرتها الأولى، أما البند الثانى من هذا النص فإنه يضيف نوعاً آخر من المعلومات التى تدخل فى معنى سر الدفاع إذ ينص بأنه «ويمكن أن يكون موضوعاً لتلك التدابير، البيانات أو الأساليب أو الأشياء، الوثائق، المعطيات المبرمجة أو الفهارس التى يكون الإفشاء بها ضاراً بالدفاع الوطنى، أو الذى يمكن أن يؤدى إلى الكشف عن سر الدفاع الوطنى»<sup>(٢)</sup>.

وبذلك فإن المشرع الفرنسى يكون قد إتخذ من تدابير الحماية معياراً لتحديد سر الدفاع الوطنى، وهذا يعنى من مفهوم المخالفة أن المعلومات أو الأساليب أو الوثائق وغيرها من الأشياء الأخرى التى تهتم الدفاع الوطنى لا تدخل مفهوم سر الدفاع الوطنى إذا لم تكن موضوعاً لتدابير الحماية<sup>(٣)</sup>.

(١) "Art 413 - 9 Présentent un caractère de secret de la défense nationale au sens de la présente section les renseignements, procédés, objets, documents, données informatisées ou Fichiers intéressant la défense nationale qui ont fait l'objet de mesures de protection destinées à restreindre, leur diffusion. Peuvent faire l'objet de telles mesures les renseignements, procédés, objets, documents, données informatisées ou Fichiers dont la divulgation est de nature à nuire à la défense nationale ou pourrait conduire à la découverte d'un secret de la défense nationale".

(٢) على أن حماية المصالح الجديدة التى وردت لأول مرة فى التشريع الفرنسى تمثل استجابة لمتطلبات عديدة تفرضها مواجهة الأخطار والتهديدات التى تفلق الأمة فى مجموعها، ومن هنا جاءت الإشارة إلى حماية الطبيعة إحساساً من المشرع بخطورة التلوث أو الحرب البيئية، وإلى حماية الإمكانيات أو الموجودات العلمية أو الاقتصادية التى تشكل بدورها لب الصراع المباشر وغير المباشر بين الأمم والدول، وأخيراً جاءت الإشارة إلى حماية العناصر الحضارية للأمة وتراثها الثقافى - رغم أن هذه العبارة لم ترد فى مشروع القانون - وذلك لقناعة المشرع بأنه لا وجود لأمة بدون كيان حضارى أو تراث ثقافى وأن المساس بهذا الكيان يؤدى إلى إنقراض الأمة وهويتها القومية، هذا ويلاحظ من جانب آخر أن كل نص من نصوص الباب الرابع يتضمن الإشارة إلى هذه المصالح وذلك كتعبير من المشرع عن اهتمامه بها وتركيزه عليها وحرصه على مواجهة الأشكال الجديدة للجريمة التى يمكن أن تظهر فى الحاضر والمستقبل.

(٣) وقد أعطى القانون الجديد مجلس الدولة سلطة تحديد الطابع السرى للمعلومات أو الوثائق أو الأساليب وغيرها من الأشياء التى تهتم الدفاع الوطنى وذلك طبقاً لما قرره الفقرة الأخيرة من المادة (٤١٣ - ٩). على أن هذا الشرط متحقق بالفعل وذلك بمقتضى المرسوم رقم ٥١٤ لسنة ١٩٨١ المتعلق بتنظيم حماية الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى الذى سيكون محلاً للدراسة فى موضع لاحق.

ثالثاً : التفرقة بين السر المتعلق بالمصالح الأساسية للأمة وسر الدفاع الوطنى :

٢٩٣ - يمكن التمييز بين الأسرار المتصلة بالمصالح الأساسية للأمة وبين سر الدفاع الوطنى من خلال أحد المعيارين الآتيين :

المعيار الأول : الغاية من انتهاك السر :

٢٩٤ - وبمقتضى هذا المعيار يكون السر متعلقاً بالمصالح الأساسية للأمة، إذا كانت الغاية من الحصول عليه تتمثل فى إفشائه أو تسليمه لدولة أجنبية أو لأحد عملائها. أما إذا إنتفى هذا الغرض فإن السر يدخل فى مفهوم سر الدفاع الوطنى، متى لم يكن لدى الجناه قصد التجسس أو الخيانة بحسب الأحوال، فصفة الخيانة أو التجسس لا تكون قائمة إلا عندما يقع إعتداء على المصالح الأساسية للأمة ولفائدة دولة أجنبية.

المعيار الثانى : الطبيعة السرية للمعلومات :

٢٩٥ - إن السر المتعلق بالمصالح الأساسية للأمة، هو سر بطبيعته، ولا يلزم أن يكون هناك إعلان أو إخطار يكشف عن ذلك، ولهذا يمكن تفسير حرص المشرع الفرنسى على عدم الإشارة إلى المعلومات أو البيانات أو الوثائق أو المعطيات المبرمجة أو غير ذلك من الأشياء بلفظ «السرية»، ولكنه استعمل كلمة تفيد هذا المعنى بطريقة عكسية، وهى كلمة الإفشاء، بما يفيد أن الأسرار التى تتعلق بالمصالح الأساسية للأمة هى أسرار فعلية تتبع سريتها من طبيعتها الذاتية، والتى يمكن لأى شخص الإحساس بذلك بصورة تلقائية، خاصة الشخص العادى الحريص على مصالح بلاده، وأن استعمال المشرع الفرنسى لكلمة «أمة» تؤكد على هذا التفسير، لأن مصالح الأمة ليست فى الواقع إلا مجموع مصالح أبنائها، بعكس الأمر بالنسبة لكلمة «دولة» التى لم يستعملها المشرع الفرنسى فى هذا النطاق، وليس من شك فى أن مصالح الدولة فى كثير من الظروف تكون مرتبطة بمصالح حكامها، وهى مصالح متغيرة ونسبية، وقد تكون فى حالات عديدة مضادة لمصالح المواطنين.

أما سر الدفاع الوطنى فإنه يدور حول المعلومات التى يراد لها أن تكون سرية فى مواجهة كل من ليست له صفة فى التعريف عليها، وهذا يعنى أن مفهوم سر الدفاع الوطنى فى القانون الفرنسى الجديد إنما يتعلق بما يمكن أن يطلق عليها بالأسرار الحكومية دون السر بطبيعته، وهذا ما يستفاد صراحة من دلالة نص المادة (٤١٣) التى تشترط وجود تدابير لحماية السر، حتى يأخذ حكم سر الدفاع الوطنى<sup>(١)</sup>، أو احتمال وقوع ضرر بسبب إفشاء هذا السر على

(١) Circulaire du 14 mai 1993, Commentaire des dispositions de partie législative du nouveau code penal. D. 1994, P. 2150.



الدفاع الوطنى أو أن يؤدى هذا الإفشاء إلى الكشف عن سر الدفاع الوطنى، وهذه وتلك ليست فى الحقيقة إلا خصائص السرا الحكى<sup>(١)</sup>، أما إذا كان السر هو سر بطبيعته فإنه لا يدخل فى مفهوم سر الدفاع الوطنى، وإنما هو سر من الأسرار المتصلة بالمصالح الأساسية للأمة. ولكن ليس معنى ذلك أن هناك انفصلاً مطلقاً بين هذين النوعين من الأسرار. بل من الممكن أن يتحول سر الدفاع الوطنى إلى سر متصل بالمصالح الأساسية للأمة، ويكون ذلك فى حالة ما إذا تم نقل أو إفشاء بيانات أو وثائق أو معلومات مما يدخل فى مفهوم سر الدفاع الوطنى إلى دولة أجنبية أو مشروع أو منظمة أجنبية، أو أى جهة تخضع لسيطرة أجنبية أو لأحد عملائها، ويأخذ مثل هذا الفعل وصف الخيانة متى وقع من فرنسى أو من أى شخص يعمل فى خدمة فرنسا، ويأخذ وصف التجسس إذا وقع الفعل من غير هؤلاء وهذا ما تضمنته المادة (٤١١ - ١) من القانون الجديد<sup>(٢)</sup>.

### المبحث الثالث

#### مفهوم سر الدفاع الوطنى فى القانون الليبى

تمهيد وتقسيم :

٢٩٦ - القانون الليبى وهو يعالج مسألة تحديد مفهوم سر الدفاع الوطنى لم يأخذ بتعريف تعدادى، ولكنهبنى صيغة عامة مجردة لسر الدفاع الوطنى، كما أنه وفى نفس الوقت نص على فكرة التفرقة بين السر الوطنى والسر الاعتبارى.

ولعل السبب فى عدم ورود تعريف تشريعى محدد لسر الدفاع فى القانون الليبى، يرجع إلى عدة صعوبات ترجع بالأساس إلى تشعب وتنوع هذا السر تبعاً لتشعب وتطور التجسس الدولى.

ولهذا نتناول فى هذا المبحث فكرة سر الدفاع لوطنى فى القانون الليبى فى مطلب أول، ونتعرض للصعوبات التى تعترض تعريف سر الدفاع الوطنى، وذلك فى مطلب ثانى.

#### المطلب الأول

#### فكرة سر الدفاع الوطنى فى القانون الليبى

تحديد سر الدفاع فى القانون الليبى :

٢٩٧ - يأخذ القانون الليبى فى تحديد سر الدفاع الوطنى بصيغة عامة ومجردة، وفى ذلك تنص المادة (١٨٩) - ثالثاً - عقوبات على أنه «ويقصد بعبارة أسرار الدفاع عن البلاد

---

(١) وقد جاء فى المذكرة الشارحة لقانون العقوبات الفرنسى الجديد أن «سر الدفاع الوطنى يشمل منذ الان فصاعداً المعلومات ذات الطابع السرى المتعلقة بمصالح الدفاع التى تخضع للتدابير الاستثنائية التى تتخذها السلطات المختصة بفرض حمايتها من الانتهاك. انظر المذكرة الشارحة للقانون الجنائى الفرنسى الجديد، دالوز، ١٩٩٣ - ١٩٩٤ ص ٢١٥٠.

(٢) ويدخل كذلك فى إطار سر المصالح الأساسية للأمة بالإضافة إلى المعلومات المتكتم عليها أفعال التجسس المكشوف التى يراد بها الحصول على معلومات متفرقة ومتعددة عندما يكون تجميعها أو استغلالها أو إفشاؤها ضاراً بالمصالح الأساسية للأمة وذلك إذا وقع الفعل لمصلحة دولة أجنبية أو أى مشروع أو منظمة تخضع لسيطرة أجنبية وذلك طبقاً لنص المادة ٤١١ - ٧ من قانون العقوبات الجديد.

الأشياء والوثائق والبيانات والمعلومات التي يجب لمصلحة الدفاع عن البلاد ألا يعلم بها غير من أنيط بهم حفظها» .

ويلاحظ هنا أن هذه الصيغة العامة والمجردة، إنما تتعلق بالأسرار الفعلية الجوية، وهي الأسرار بطبيعتها، والتي وكما جاء في صياغة النص «هي تلك التي يجب ألا يعلم بها غير من أنيط بهم حفظها أو استعمالها» .

ويضاف إلى ذلك أن هناك معلومات ووثائق أخرى ليست لها هذه الطبيعة السرية، ومع ذلك رأى المشرع الليبي أن يلحقها في دائرة سر الدفاع، وهي التي (١) يصطلح عليها بالأسرار المفترضة أو الجوازية، وهذا ما قرره المادة ١٨٩ - رابعاً فسر الدفاع الوطني في القانون الليبي، إما أن يكون سرّاً حقيقياً، وإما أن يكون سرّاً مفترضاً (٢) .

#### أولاً : الأسرار الفعلية أو الجوية :

٢٩٨ - وتشمل هذه الفئة من الأسرار، كل شيء ينبى عن ذاته أنه ذو طبيعة سرية ولهذا يجب التكم عليه لخطورة معرفة من ليس له الحق في استعماله أو حفظه. وذلك على أساس أن هناك ضرراً مفترضاً يلحق الدفاع الوطني بمجرد إفشاء مثل هذا السر لمن ليست له صفة في ذلك. وهذا الشيء قد يكون ذا كيان مادي كالمحررات أو الوثائق أو البيانات وقد يكون شيئاً معنوياً كالأفكار أو المعلومات أو المعارف (٣) فليس لسر الدفاع شكل محدد وليس من الضروري أن يتمثل هذا السر في صورة معينة. ولما كانت هذه الفئة من الأسرار، تتسم بأنها ليست مصطنعة التقرير، لأنها تحوز السرية من طبيعتها الذاتية، فإنه لا يشترط أن يكون هناك قانون أو مرسوم أو قرار ينشئ الطابع السري للدفاع الوطني لمشتملات هذه الفئة، وفي حالة وجود مثل

---

(١) تنص المادة ١٨٩ - رابعاً - عقوبات ليبي على أنه «وتعتبر في حكم أسرار الدفاع عن البلاد الأشياء أو الوثائق والمعلومات التي اعتبرت سرّاً بمقتضى أمر من الجهة الحكومية المختصة، أو التي ليست في ذاتها سرّاً، ولكن إذاعتها قد تؤدي إلى كشف أسرار الدفاع عن البلاد» .

(٢) أرثور سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧٤ ص ١٧٠ ويرى أن معنى سر الدفاع - أو ما يعبر عنه في القانون الإيطالي بـ «سر الدولة» - يشير إلى حقائق أو مواقف قالت الدولة بوجودها أو افتترض وجودها، وهذه الحقائق أو المواقف معروفة لمن شارك فيها، وقد تكون معروفة لأشخاص آخرين، وفي هذه الحالة يجب أن لا يتعدى نطاق العلم بها الحدود التي عيبتها السلطات المعنية، وذلك لأنها تمثل أسراراً مفترضة.

(٣) نقض مصري ١٣ مايو ١٩٥٨، طعن ٢٧. ١٥٩. مجموعة الأحكام ص ٩. رقم ١٣٥ ص ٥١٦.

هذا القانون أو المرسوم، فإنهما لا يخلقان السر، وإنما يكشفان عنه فقط<sup>(١)</sup>.

على أن السر في مثل هذه الفئة ليس محصوراً بنطاق معين، فقد يكون ذا طبيعة عسكرية، عندما يتعلق بالقوات المسلحة أو تشكيلاتها، وقد يكون ذا طبيعة سياسية أو دبلوماسية أو اقتصادية أو صناعية، أو حتى نفسية<sup>(٢)</sup>.

ثانياً : الأسرار المفترضة أو الجوازية :

٢٩٩- وتتكون هذه الطائفة من الأسرار المفترضة أو الجوازية، من مجموعة متعددة ومختلفة من الأشياء أو الوقائع أو المعلومات التي رأت السلطة المختصة اعتبارها سرية، وذلك مراعاة لضرورات عملها مصالح الدفاع الوطني، أو نظراً لصلة تلك المعلومات بسر حقيقي، مما قد يؤدي إلى الكشف عنه، وهذا ما تضمنته المادة (١٨٩) رابعاً من قانون العقوبات الليبي، وهي تكون من :

١ - الأسرار الاعتبارية :

٣٠٠ - الأسرار الاعتبارية وكما تقدم القول، تتعلق بوقائع أو معلومات أو وثائق أو غير ذلك من الأشياء التي ليست سرية بطبيعتها، وإنما أريد لها أن تكون سرية لاعتبارات تقدرها السلطات المختصة، وعندئذ تدخل مثل هذه الأشياء في مفهوم سر الدفاع، وذلك بمجرد صدور الأمر الذي يقرر ذلك من الجهة المختصة، ويشترط أن يكون هذا الأمر محدداً وبوضوح لا لبس فيه ولا غموض الواقعة المراد إدخالها ضمن سر الدفاع، ويلزم أن تكون نية هذه السلطات قد اتجهت إلى هذا المعنى بشكل قاطع، وذلك من خلال صدور الأمر الذي يقرر ذلك من الجهة المعنية، وأن يكشف عن انصراف إرادة السلطات المختصة إلى هذا المعنى بشكل قاطع<sup>(٣)</sup>، وذلك من خلال وجوب حصر نطاق العلم بها في دائرة محدودة من الأشخاص الذين تقع عليهم مهمة استعمال السر أو مهمة المحافظة عليه، ووجود التدابير والإجراءات التي تحول دون ذيوعه أو انتشاره بين الكافة ويمكن أن يكون ذلك بصورة دائمة أو مؤقتة ويكون للسلطات المختصة أن تلغى الصفة السرية عن تلك الأشياء بموجب قرار بذلك<sup>(٤)</sup>.

(١) الدكتور عبد المهيم بكر، القسم الخاص في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص ٢٠٤. والدكتور أحمد فتحى سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٢٩ ص ٥٠.

(٢) موريث قبفر، الأمة المسلحة، المرجع السابق، ص ١١.

(٣) مانزنى، الجزء الرابع، المرجع السابق، رقم ٨٦٢ ص ٢١٧ ويرى بأنه في حالة صدور قرار من السلطة الحكومية المختصة بإعتبار شيء ما أو واقعة معينة في دائرة السر المحمي جنائياً لحماية شخصية الدولة، فإن هذا القرار يصبح غير قابل للمجادلة فلا تملك محكمة الموضوع، ولا غيرها أن تتحرى عن حقيقة ذلك الشيء أو تلك الواقعة أو عما إذا كان من الممكن أن يكون هناك ضرر يلحق بأمن الدولة بسبب إفشاء أو إذاعة أى منهما.

(٤) نقض إيطالى ١٥ ديسمبر ١٩٦١، المجلة الجنائية، الجزء الثانى، ١٩٦٢، ص ٣٦٢، نقض إيطالى ٢١ ديسمبر ١٩٥٨، مجلة الأحكام الجنائية، الجزء الثانى، ١٩٥٤ ص ٤١٥. ويمكن كذلك أن تزول الطبيعة السرية لهذا الصنف بمضى مدة من الزمن، ومن ذلك مثلاً المعلومات التي تتعلق بحرب متتبهية.



٣٠١ - وتشمل هذه الفئة من الأسرار الحكومية، المعلومات أو الوثائق أو الوقائع التي ليست سرّاً في حد ذاتها، ولكن نظراً لصلتها بمعلومات أو أشياء أخرى مما يدخل في مدلول سر الدفاع الوطني، فقد أوجبت تلك الصلة أن تعتبر هذه المعلومات أو الوقائع في حكم سر الدفاع الوطني. وذلك من أجل توسيع حماية هذا السر في مواجهة مختلف الانتهاكات أو الاعتداءات التي يمكن أن يتعرض لها، وذلك لأن من شأن الوقائع أو الأشياء التي تدخل في فئة السر الحكومي أن تكشف عن السر الحقيقي، بسبب العلاقة الوثيقة التي تربط بينهما، فالسر الحكومي يحيط بالسر الطبيعي، وقد يمثل الوعاء الذي يحتويه، ويكون من شأن الوصول أو الحصول على السر الحكومي أو مجرد التعرف عليه، الوقوف على حقيقة السر الفعلي تبعاً لذلك.

ومن هذه الزاوية رأى المشرع أن يعطى حكم سر الدفاع الوطني في هذه الأحوال لتلك المعلومات أو الأشياء التي ليست سرّاً في ذاتها، وإنما لعلاقتها بأسرار فعلية، على أنه يشترط في السر الحكومي توافر شرطين :

الشرط الأول : أن يكون مرتبطاً بالدفاع الوطني.

الشرط الثاني : وأن يكون نطاق العلم به محصور في نطاق محدود.

ثالثاً : محاولة وضع تعريف لسر الدفاع الوطني في القانون الليبي :

٣٠٢ - يمكن لنا بعد هذا العرض لفكرة سر الدفاع الوطني في التشريع الليبي أن نحاول إعطاء تعريف لهذا السر فنقول بأنه « كل معرفة مادية كانت أم ذهنية يجب أن تظل في طي الكتمان بسبب طبيعتها الذاتية أو بسبب المصلحة الوطنية التي توجب هذا الكتمان في مواجهة كل من ليست له صفة في الإحاطة بتلك المعرفة »

وهذا التعريف يتناول نوعي السر المنصوص عليهما معاً، السر الطبيعي الذي يتعلق بالمسائل التي حددتها المادة (١٨٩) بنبدأ ثالثاً، وكذلك السر المفترض الذي أشارت إليه نفس تلك المادة في بندها الرابع، والذي يدور حول مصلحة الدفاع في تقرير سرية وقائع معينة ليست سرية بطبيعتها.

كما أن - المعرفة - سواء كانت مادية، وهي التي تتمثل في وثائق أو بيانات أو إحصائيات أو أشياء ملموسة أو كانت ذهنية وهي التي تقوم على الاستنتاجات أو المعلومات أو الأخبار أو غير ذلك مما هو متكتم عليه في نطاق محدود، فإنها تكون سرّاً بذلك، فالسر المتعلق بالدفاع هو في واقع الأمر مجموعة معارف مختلفة تفرض الدولة عليها سيجاً منيعاً من السرية والكتمان، ويكون الإلمام بها محظوراً خارج النطاق المسموح به.

وقد راعينا في هذا التعريف أو المفهوم العام لسر الدفاع أن يكون مرتكزاً على معيار الضرر

أو المصلحة، بحيث يجب أن تكون هناك علاقة بين ما يلزم اعتباره ضمن أسرار الدفاع وبين الحماية الواجب تقريرها للدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة بصفة عامة، فإذا انتفت هذه العلاقة تجرد الطابع السرى المتعلق بالدفاع عن ذلك الشئ، ولم يعد فى مثل هذه الحالة سراً، لأن السرى لا يكون هكذا إلا إذا كانت هناك مصلحة تعود على الدولة من تقرير ذلك، وهذا يعنى أن انتهاك هذا السرى سواء بالإفشاء أو غير ذلك، يجب أن يؤدى مباشرة وحالاً إلى وقوع ضرر بأمن تلك الدولة وبدفاعها الوطنى<sup>(١)</sup>.

وهذا المعيار الموضوعى فى تحديد السرى يلعب دوراً هاماً، خاصة فيما يتعلق بالسرى المفترض إذ ليس كل ما تراه السلطات الحكومية، لا سيما العسكرية منها فى شأن واقعة ما أو معلومة ما، على أنها تعتبر بمثابة سر الدفاع يصبح بعد ذلك سراً بصفة تلقائية، ولكن يجب أن يخضع تقدير السلطات الإدارية فى هذا المجال لمعيار موضوعى. وهذا يعنى من زاوية أخرى أنه فى حالة ما إذا اعتبرت السلطات الإدارية واقعة معينة بأنها تشكل سراً من أسرار الدفاع، فإن هذا التحديد يخضع لتقدير محكمة الموضوع التى يجب أن تلجأ بدورها إلى معيار المصلحة أو معيار الضرر، معيار المصلحة من كتمان السرى، أو معيار الضرر الذى ينشأ من مجرد إفشاءه، فإذا ثبت أنه ليس هناك ثمة ضرر يمكن أن يلحق بالدفاع الوطنى تحت أى ظرف بسبب إفشاء معلومات سبق للسلطات اعتبارها فى حكم سر الدفاع، فإن للمحكمة أن تقضى بالبراءة لعدم وجود الجريمة أصلاً، لانتفاء سر الدفاع الذى يشكل المحل الموضوعى والقانونى لجرائم التجسس فى مختلف التشريعات الجنائية<sup>(٢)</sup>.

## المطلب الثانى

### الصعوبات التى تعترض تعريف سر الدفاع

تمهيد وتقسيم :

٣٠٣ - بينا فيما تقدم أن معظم التشريعات الجنائية قد حاولت تحديد مفهوم سر الدفاع سواء عن طريق التعريف بهذا السرى أو بإيراد صيغة عامة جامعة، إلا أنها رغم ذلك لم توفق فى هذه الغاية، وذلك يرجع فى الواقع إلى وجود صعوبات عديدة تعترض إمكانية تحديد مفهوم سر الدفاع بصورة دقيقة، وهذه الصعوبات تنشأ من عدة نواحى يمكن إيجازها فيما يلى :

أولاً : إن سر الدفاع الوطنى متعدد الجوانب :

٣٠٤ - وتكمن هذه الصعوبة فى أن المعلومات أو الوثائق أو الأشياء التى يمكن أن

---

(١) نفس المعنى : جوفانى فيانداكا رانسى موسكو، القسم الخامس، المرجع السابق، ص ٥٢. بارلوييزا، سر الدولة، المرجع

السابق، ص ١٦٩ وما بعدها.

(٢) على أن الواقع هو خلاف ذلك، لأن القانون فى عديد من الدول مازال يفل سلطة قاضى الموضوع بتقييده بما ترواه الجهات الحكومية فى القرارات أو الأوامر الصادرة عنها فى شأن السرى الاعتبارى.

تأخذ وصف سر الدفاع تتعلق بجوانب متعددة ومختلفة، ويتباين بعضها عن بعض بشكل تام، وهذا يجعل الوصول إلى تعريف أو صيغة عامة تجمع مختلف هذه الجوانب أمراً صعباً إن لم يكن مستحيلاً.

ويفسر الأستاذ «أندريه فيتي» هذه الصعوبة بقوله «أن الصراع بين الدول في هذا العصر هو صراع شامل لأنه يستغرق كل المصادر الحية للأمة في جميع الميادين العسكرية والاقتصادية والمالية، وعلى صعيد الأشخاص كافة سواء كانوا عسكريين أم مدنيين، شباباً وشيوخاً، وهو ثانياً صراع شامل، لأن هدفه النهائي يكمن في قهر العدو لتحقيق الهيمنة وهو أخيراً صراع شامل لأنه مستمر دائماً خارج نطاق الصراع المسلح والذي قد يبدو ظاهرياً أنه صراع أقل مأساوية ولكنه ليس أقل ضراوة»<sup>(١)</sup>.

ويترتب على ذلك أن سر الدفاع يجب أن يكون محدداً ومعرفاً بمقدار هذا الشمول الذي يتسم به التجسس الدولي في صورته الجديدة، المتنوعة والمتغيرة<sup>(٢)</sup> وذلك حتى يكون هذا التعريف متطابقاً ومنسجماً مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وقد سبق وأن بينا المحاولات العديدة للمشرع الفرنسي في سبيل تحقيق هذا الغرض، ولكن دون جدوى.

ثانياً : أن تعريف سر الدفاع يجب أن يكون جامعاً :

٣٠٥ - إن تعريف عام متى أمكن الوصول إليه ينبغي أن لا يكون قائماً على أسلوب التعداد أو القائمة، ولكن يجب أن يلخص في صيغة عامة مجموعة الميادين التي تتعلق بها سر الدفاع، فمثل هذه الصيغة تكون مؤهلة لتحقيق الحماية الفعالة للوقائع التي تأخذ طابع السرية<sup>(٣)</sup> لأن أسلوب التعداد أو القائمة، غالباً ما يكون خطيراً، لأنه يتخذ طابعاً محدوداً، ويؤدي بالتالي إلى وقوع الضرر بالأمن القومي، وذلك بخروج حالات من التجسس والخيانة من دائرة التجريم والعقاب، لعدم انطباق معنى سر الدفاع طبقاً لحرفية القائمة أو التعداد المنصوص عليه في القاعدة الجنائية على تلك الحالات<sup>(٤)</sup>.

وبناء على ذلك ذهب بعض الفقه إلى أن تعريف سر الدفاع الوطني يجب أن يأخذ طابعاً موضوعياً بحتاً، بينما اتجه البعض إلى التركيز على الفائدة أو الضرر الناتج عن انتهاك

(١) أندريه فيتي، مختلف النظم النافذة في تحديد مفهوم سر الدفاع، أعمال ندوة ستراسبورغ، المرجع السابق، ص ٥.

(٢) هيرت، جريمة التجسس، دراسة في القانون الفرنسي والتشريع المقارن، المرجع السابق، ص ٥٢ وما بعدها.

(٣) جاك برنار هيرزوج، الاعتداءات على أمن الدولة، موسوعة دالوز، ١٩٩٥، المرجع السابق، رقم ٢١ ص ٣.

(٤) أندريه فيتي، الاعتداءات المخلة بأمن الدولة، المرجع السابق، رقم ٩٢ ص ١٦.



السر وذلك على التفصيل الأتى :

الرأى الأول : الطابع الموضوعى لسر الدفاع الوطنى :

٣٠٦- ذهب بعض الفقه إلى أن غياب التعريف القانونى لسر الدفاع يمكن أن يكون متمشياً مع الاتجاهات العامة فى بعض التشريعات، إذ هناك تباين بين النظم القانونية حول العديد من المبادئ والنظريات العامة التى تحكم التشريع الجنائى بشقيه الموضوعى والإجرائى، لا سيما بعد أن وجد المشرع الجنائى نفسه مضطراً إلى الدخول فى مسائل اجتماعية واقتصادية وسياسية لم تكن من قبل موضع إهتمام من جانبه، وهنا يلجأ لمواجهة هذه الأوضاع إلى استخدام صيغ أكثر اتساعاً وأكثر مرونة معتمداً على الثقة التى يوليها للقضاء عند تطبيق هذه الصيغ العامة المجردة على الوقائع المعروضة عليه، ولهذا يعطى القانون سلطات واسعة للمحاكم فى تفسير النصوص الجنائية فى هذا النطاق.

وإذا أردنا تطبيق هذه القاعدة على سر الدفاع الوطنى فإنه يمكن للمحاكم أن تتبنى معيار «المواطن المخلص» والذى مؤداه أن «كل شخص مخلص لوطنه ملزم ذاتياً بالمحافظة على أسرار الدفاع الوطنى لبلاده، ولا ينتهك حرمة هذه الأسرار لمصلحة أية دولة أجنبية»<sup>(١)</sup>.

وبناء على ذلك يتحدد سر الدفاع بالرجوع إلى السلوك العادى للمواطن المخلص وعلى المحكمة التى تنظر الدعوى أن تبحث فى واقعة انتهاك السر المسندة للمتهم من واقع السلوك العادى الذى يقوم به أى شخص آخر وجد أو تواجد فى نفس ظروفه، بشرط أن يكون أميناً ومخلصاً لبلاده، فإذا تطابق هذا السلوك مع فعل المتهم. حسب المجرى العادى للأمر فإن الواقعة لاتعد اعتداء على سر الدفاع، ولكن إذا كان المجرى العادى للأمر لا يؤدى بالشخص المخلص الذى تواجد فى نفس تلك الظروف إلى ارتكاب الفعل، فإن الواقعة المسندة للمتهم تأخذ طابع الاعتداء على سر الدفاع<sup>(٢)</sup>.

الرأى الثانى : تحديد سر الدفاع تبعاً للفائدة المتحصل عليها أو الضرر الناشئ عنه :

٣٠٧- يرى الأستاذ جيرانر أنه لكى نصل إلى تعريف منضبط ومتكامل لسر الدفاع الوطنى، فيجب التمييز بين السر المنتهك زمن الحرب، والسر المنتهك زمن السلم.

(١) چاك ليوتيه، السر العسكرى وحرية الصحافة، مجموعة بحوث وأعمال ندوة ستراسبورج، المرجع السابق ص ٢٣ و٦٦ و٦٧.

(٢) ويتجه القانون الفرنسى نحو هذا المعيار، إذ أنه يميز بين الانتهاكات التى تقع على السر لمصلحة دولة أجنبية، معتبراً أن مجرد التعامل مع السلطات الخارجية فى أى شأن من الشؤون الوطنية يمثل عملاً لا يقوم به المواطن المخلص لبلاده حسب المجرى العادى للأمر وهذا ما أخذ به المشرع اللبى كذلك فى المرحلة الراهنة وذلك طبقاً لما نصت عليه المادة ٥ من الوثيقة الدستورية لحقوق الإنسان فى المجتمع الجماهيرى.

- ويلاحظ أن هذا التمييز يركز على نصوص القانون البلجيكي، ومؤدى ذلك أنه في حالة وقوع انتهاك لسر الدفاع الوطنى زمن الحرب، فإن الواقعة تشكل سرّاً من أسرار الدفاع إذا تحصلت الدولة المعادية على منفعة أو فائدة من المعلومات التى وصلت إليها<sup>(١)</sup> ومعنى ذلك أن تقرير ما إذا كانت الواقعة تعتبر سرّاً من أسرار الدفاع يكون بالرجوع إلى مدى الاستفادة التى جنتها الدولة المعادية، وهذه الاستفادة مقترضة تأسيساً على أن كل شئ يفيد العدو فى عملياته الحربية، يعتبر انتهاكاً للسّر.

أما إذا وقع الانتهاك للسّر فى زمن السلم، فإنه يكون على خلاف الحالة السابقة، إذ يجب أن ينظر إليه بطريقة مجردة، وفى هذا الفرض تكون الوثيقة أو المعلومة التى يمكن أن تجنيها تلك الدولة عليها الدولة الأجنبية، محل دراسة وتمعن، دون التفات إلى مدى الفائدة التى تحصلت عليها من المعلومات أو الوثائق التى وصلت إليها<sup>(٢)</sup>.

ولكن هذا التعريف كان محلاً للنقد من عدة وجوه أبرزها :

٣٠٨ - الوجه الأول : أنه من الصعب فى العصر الراهن أن تحتفظ الدولة بأسرارها، بشكل مطلق، خاصة وأن هناك معاهدات أو علاقات ذات طبيعة خاصة تجمع بين كثير من الدول، وتؤدى إلى وجود نوع من الأسرار المشتركة، مما يجعل نطاق الأسرار التى تخص الدولة الواحدة محصوراً، لا سيما فى زمن التكتلات والتجمعات الدولية، ومما يؤكد هذا المعنى أن عصر الدولة المنعزلة عن نفسها لم يعد قائماً، فالتشابك والتلاحم الدولى أصبح يفرض نفسه على جميع المجتمعات الدولية، ولهذا كان من الضروري أن يقتصر التعريف التشريعى للسّر فقط على انتهاك السّر لمصلحة دولة أجنبية ليس لها حق الحصول عليه أو حيازته أو حتى مجرد معرفة محتواه، أما نقل السّر إلى دولة أخرى لها صفة فى تملكه وحيازته أو استعماله، فإنه لا يشكل فى هذه الحالة سرّاً، ولا يجوز اعتباره كذلك.

---

(١) وهذه التفرقة بين انتهاك السّر زمن الحرب وانتهاكه زمن السلم منصوص عليها فى كثير من التشريعات، ومنها القانون الليبى، إذ أنه يعتبر «زمن الحرب» بمثابة ظرف مشدد وغالباً ما يجعل العقوبة التى يقضى بها لجرائم التجسس تصل إلى الإعدام إذا وقعت زمن الحرب.

(٢) M, Gérard; étude d'une définition du secret variable selon les puissances étrangères; journées de strasbourg, Op, Cit. P27 "quand le délit commis en temps de guerre, le secret s'apprécie en fonction de la puissance ennemie; tout ce qui peut être utile à l'adversaire en vue de la marche des opérations militaires constitue la violation d'un secret, en temps de paix, en revanche, le secret est actuellement envisagé in abstracto".

٣٠٩ - الوجه الثاني : أن مفهوم السر حتى في زمن السلم أصبح ذا طابع نسبي، ويخضع إلى حالة وطبيعة العلاقات الدبلوماسية بين الدولة صاحبة السر وبين الدولة المستفيدة التي تحصلت عليه، يضاف إلى ذلك أن تجريم التجسس المكشوف يركز على معدل الفائدة التي جنتها الدولة التي تحصلت عليه، أو على مدى الضرر الذي يمكن أن يلحق بالدفاع الوطني للدولة صاحبة السر<sup>(١)</sup>.

وهذا يعني أنه يجب أن يؤخذ في الاعتبار، مدى الفائدة التي تحصلت عليها الدولة الأجنبية وأن يكون متلقى المعلومات أحد العناصر التي تدخل في تكوين التعريف القانوني لسر الدفاع<sup>(٢)</sup> وهذا هو في الواقع مكن الضعف بالنسبة لهذا التعريف، لأن تحديد الأضرار التي يمكن أن تتعرض له دولة ما بسبب انتهاك سر من أسرارها هو أمر في غاية الصعوبة، وفي الجانب الآخر يكون من المتعذر إثبات مدى استفادة الدولة الأجنبية من السر الذي تحصلت عليه، اللهم إلا إذا تعرفنا عما يمكن أن تشكل المعلومات المضافة من أهمية، ففي وقت السلم يكون من الصعب على القاضي الوطني، تقدير ما إذا كانت المعلومة تهم أو تفيد الدولة الأجنبية، وذلك حتى يمكن اعتبارها سراً من أسرار الدفاع<sup>(٣)</sup>.

ويذهب جاردن إلى أن الهدف من هذا التعريف لسر الدفاع يتمثل في الوصول إلى فكرة موضوعية بقدر الإمكان دون إدخال أي عنصر ذاتي في التعريف، لأن ذلك يمكن أن يؤدي إلى وجود نوع من الشك يتولد عنه إحساس بالظلم بالنسبة للشخص الذي يحاكم أي - مرتكب الفعل - لأن هذا الأخير عندما قام بالنشاط المادي كان يعتقد بأن نسبة السر تعطيه الحق في ذلك، ومن هنا يجب أن يكون المعيار موضوعياً وغير قابل للمجادلة<sup>(٤)</sup>. فمثل هذا المعيار الموضوعي يحول بين المتهمين وبين تذرعهم بعدم معرفتهم للطابع الإجرامي للفعل

(١) لويس لامير، المرجع السابق، ص ٧٨٩.

(٢) جالك ليونية، المرجع السابق، ص ٢٧ وما بعدها.

(٣) فيرو، السر العسكري وحرية الصحافة، المرجع السابق، ص ٢٩.

(٤) M. Gardon; secret de défense national; journées de strasbourg.Op, Cit. P29 "le but à atteindre parait être, du moins en France de parvenir à une définition, aussi objective que possible du secret toute introduction d'un élément subjectif menace de créer une incertitude de plus génératrice d'un sentiment d'injustice. le justiciable sera souvent porté à penser en jugeant avec sa propre manière de voir, que la relativité du secret empêchait de considérer comme illicite l'atteinte qu'il - mene porte".



المرتكب الذى يتمثل فى تسليم السر أو إفشائه لدولة أجنبية أو لشخص يعمل لحسابها وذلك لأنه ليس هناك ما يقطع بتحقيق فائدة ملموسة لتلك الدولة الأجنبية.

مما سبق يتضح لنا أن هناك صعوبات جدية تحول دون الوصول إلى تعريف دقيق ومنضبط لسر الدفاع، على نحو يتفق أو يطابق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

ومع أن هذا المبدأ منصوص عليه فى جميع الدساتير التى أصدرتها مختلف الدول<sup>(١)</sup> إلا أنه لا يطبق ولا يراعى بشكل كامل، فيما يتعلق بأسرار الدفاع الوطنى، وقد يكون أحد أهم الأسباب المؤدية لذلك هو صعوبة تحديد مفهوم هذه الأسرار على نحو قاطع ودقيق لتنوع واختلاف وتطور الوظائف والوسائل والغايات التى تساهم فى تكوين الدفاع الوطنى أو الأمن القومى لدولة ما من الدول، خاصة فى هذا العصر.

ولهذا فقد يجد المشرع نفسه مضطراً للخروج على مبدأ الشرعية، وذلك تحت مبررات المحافظة على كيان أو استقلال الدولة أو حماية الأمة، وقد يكون ذلك على حساب الحريات العامة للأفراد الذين يحملهم القانون بتضحيات عديدة فى حدود معينة فى هذا المجال<sup>(٢)</sup>.

ويرجع ذلك إلى أن الوصول إلى صيغة جامعة لسر الدفاع بحيث تشمل على كل ما يتعين أن يكون محجوباً عن الغير من الوقائع والأشياء والمعلومات التى تهم الدفاع الوطنى فى كل ميادينه العسكرية والاقتصادية، المادية والمعنوية وغيرها، هو أمر صعب المنال، وهنا نشور مشكلة تتعلق بحقوق الأفراد وحررياتهم التى تتطلب بدورها صياغة بعض القواعد القانونية الملزمة التى تحمى حقوق الفرد فى مواجهة سلطات الدولة التى يمكن أن تتعسف فى استعمال حقوقها فى حماية أسرارها، أو أن تتجاوز المفهوم الحقيقى لسر الدفاع الوطنى بحيث تمد نطاقه ليشمل ميادين أو قطاعات أخرى ليست من طبيعته<sup>(٣)</sup>. خاصة عندما تمارس الصلاحيات التى اعطاها القانون لها بموجب التفويض التشريعى الذى يخول لها الحق فى تحديد الأسرار المفترضة.

(١) المادة ٣١ من الإعلان الدستورى الليبي والمادة ٦٦ من الدستور المصرى.

(٢) Jacques leauté, Op, Cit. P. 67 et 68.

(٣) د. حسام محمد أحمد، حق الدولة فى الأمن الخارجى، المرجع السابق، ص ١٨٢ «ولا شك أن مصلحة الدولة فى إحكام حماية أمنها الخارجى ترجح كفة التوسع فى نطاق هذه الحماية، غير أن لهذه السيادة محاذير عديدة، أهمها أن التوسع فى مفهوم الأسرار الدفاعية، يفتح مجالاً واسعاً أمام وقوع الجرائم غير العمدية التى تشكل جانباً من أفعال الاعتداء على أسرار الدفاع الوطنى فما أيسر من نشر مقالة أو بحث أو مجرد صورة أو رقم احصائى يمس سراً من هذه الأسرار حتى يقع محرره أو ناشره فى مواجهة جريمة المساس بسر الدفاع الوطنى».

ولا يمكن الاعتماد في ذلك على الثقة المفترضة في المحاكم، لأنها في كثير من الأحوال ستواجه وقائع غير محددة المضمون، ويمكن أن يؤدي ذلك إلى وجود تضارب أو تناقض في أحكامها<sup>(١)</sup>.

وهذا بدوره لا يمثل أساساً يزيل أو يكشف طابع الغموض الذي يمكن أن يعترض واقعة معينة تتأرجح بين السر والالاسر، لأنه يجب أن يكون هناك فصل تام ومعروف بين السر والالاسر أى بين التجريم والإباحة وذلك في إطار تجريمات التجسس، وهذا لا يمكن الوصول إليه إلا بتدخل المشرع بتعيين الأفعال التي تشكل انتهاكاً لسر الدفاع مثل بقية التجريمات التي ينص عليها قانون العقوبات أو غيره من القوانين الجنائية الأخرى، ويترتب على ذلك تلقائياً أن كل فعل يكون خارج هذا النطاق يصبح مباحاً لا عقاب عليه، مهما كانت خطورته أو بشاعته<sup>(٢)</sup>.

ولقد دلت التجربة في هذا المجال وأثبتت الواقع أن هناك حالات كثيرة اضطرت المحاكم المختصة بنظر قضايا التجسس أن تلجأ للجهات المعنية ذات العلاقة بالدفاع الوطني لبيان رأيها في مدى اعتبار مسألة ما داخلة في حكم سر الدفاع الوطني.

وهذا يعنى أن قاضى الموضوع وهو المكلف بتطبيق القانون يجهل طبيعة الواقعة موضوع الدعوى وعما إذا كانت تشكل سراً من أسرار الدفاع. فكيف إذن نبرر أو ننجيز محاكمة أو معاقبة شخص ما عن واقعة ليست قاطعة الدلالة في أنها تندرج تحت مفهوم سر الدفاع<sup>(٣)</sup>.  
الحلول العلمية لمشكلة التعريف بسر الدفاع :

٣١٠ - بعد أن بينا الصعوبات التي تعترض أية محاولة لتحديد مضمون سر الدفاع الوطني، سواء على صعيد التشريع أم الفقه أم القضاء فإن سؤالاً يطرح نفسه في هذا الصدد كيف يمكن معالجة هذه الصعوبات؟ أو بمعنى أدق ما هي الحلول العلمية لمشكلة التعريف؟ والإجابة هنا ليست عسيرة، لأنه وعندما تناولنا الصعوبات التي تعترض التعريف، نجدها في الواقع

---

(١) ولكن تجب الإشارة هنا إلى أنه إذا كانت محكمة الموضوع وحسب الأصل تملك سلطة تقديرية واسعة في تقدير ما إذا كانت الواقعة المسندة للمتهم تشكل أولاً تشكل انتهاكاً لسر الدفاع إلا أن ذلك محصور في نطاق الأسرار الحقيقية أى الأسرار بطبيعتها أما إذا تعلق الأمر بانتهاك سر اعتبارى فإن المحكمة ملزمة بالقرار أو الرأى الحكومى وليس لها أن تصدى للطابع السرى - وجوداً وعدماً - لأنه مفترض بحكم القانون حتى لو كان ذلك على خلاف الواقع.

(٢) وهذه إحدى النتائج التي تترتب على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات والتي تتطلب أن يلتزم القاضى بإجراء تحليل دقيق للواقعة المعاقب عليها، بهدف تحديد الطائفة القانونية التي تندرج تحتها، ثم اختيار النص الواجب التطبيق، كما يتعين على القاضى أن يتحقق من توافر العناصر والأركان التي يستلزمها القانون في الفعل المعاقب عليه.

(٣) اندرية فيتى، سر الدفاع الوطني، المرجع السابق، ص ٨ وما بعدها.

تكمُن في الطبيعة الذاتية للتجسّس من حيث أنّه ذو طبيعة متجددة ومتطورة، وهذا أدى بالضرورة أن يكون سر الدفاع ذا مدلول متجدد ومتغير ومتشعب كذلك، ولمواجهة هذه الظاهرة فإن المشرع الجنائي يتحمل واجب متابعة مختلف الأفعال والأنشطة التي هي بطبيعتها مخلة بكيان المجتمع وذلك في كل ميدان، لا سيما في نطاق حماية كيان وبقاء المجتمع السياسي المتجسد في الدولة، ولكن يجب أن تكون هذه المتابعة المستمرة مرتكزة على تحقيق المصالح العليا للأمة، وإذا انتقلنا من هذا الحكم أو هذا التصور العام إلى حكم أو تصور أخص، فإن مجمل الصعوبات التي تحول دون الوصول إلى تعريف أو صيغة جامعة لسر الدفاع، قد تلاشى - أو تخف حداثتها على الأقل من خلال التوفيق بين سمة أو خاصية التطور والتشعب والشمول التي تتسم بها ظاهرة التجسّس الدولي في هذا العصر، لا سيما في مطلع القرن الحادي والعشرين، وبين مقتضيات الشرعية الجنائية، ويتحقق ذلك عن طريق مراعاة العناصر الآتية :

١ - أن سر الدفاع الوطني يرتبط بحماية المصالح الأساسية للدولة التي تتعلق بكيانها ووجودها، وما يتصل بذلك من جوانب عسكرية أو اقتصادية أو سياسية أو صناعية<sup>(١)</sup>.

٢ - أن تكون هناك صلة سببية بين الكشف عن بعض أو كل جانب من تلك الجوانب وبين إضعاف أو إضعاف القدرة التي تتمتع بها الدولة على حماية نفسها في مواجهة الأخطار الخارجية. فالسر المحمي جنائياً لمصلحة الدفاع الوطني هو الذي إذا أفشى أو أتهك، يشكل اعتداء على شخصية الدولة. مما يؤدي ذلك إلى وقوع الضرر بالدفاع الوطني بصورة تلقائية في مختلف جوانبه السياسية والاقتصادية والصناعية والعسكرية، وهذا يعني أنه يجب أن يكون لسر الدفاع مفهوم استثنائي، لأنه يشمل في معناه الواسع ليس فقط المعلومات السرية بطبيعتها ولكن أيضاً المعلومات التي يمكن أن يترتب على إفشائها وقوع ضرر أو حدوث خطر على كيان الدولة<sup>(٢)</sup>.

---

(١) وعلى ذلك تخرج من نطاق سر الدفاع كافة الأسرار الأخرى الخاصة بالسلطات التنفيذية أو العسكرية وغيرها إذا كانت هذه الأسرار تتعلق بمسائل أو نواح خارج إطار حماية أمن الدولة واستقلالها أو وحدتها الإقليمية، فمثل تلك الأسرار لا تجعل من يقوم بإفشائها أو تبليغها للغير جاسراً أو خائناً، حتى لو ترتب عليها وقوع ضرر بتلك السلطات أو تعرضها للنقد سواء على الصعيد الوطني أو الصعيد الدولي، وفي هذا المعنى تنص المادة ٢٠٤ من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي الجديد على أنه «لا تكون محلاً للسرية للنصوص عليها في المواد ٢٠١ و ٢٠٢ و ٢٠٣ - وهي المواد التي تتعلق بأسرار الدولة - الوقائع أو الأخبار أو الوثائق المتعلقة بالجرائم الموجهة لقلب النظام الدستوري».

(٢) "L'expression 'secret de la défense nationale' doit être entendue dans son acception la plus large; il s'agit alors de toute connaissance qui, si elle n'était pas protégée serait susceptible de mettre en jeu la sûreté de l'Etat..." Alain - Louis mie; le secret Administratif, Op, Cit, P. 274



٣ - وأخيراً يجب أن تكون مهمة السلطات الإدارية في الدولة في هذا النطاق واضحة المعالم والحدود بحيث يكون هدفها الأساسي ودورها الرئيسي محصوراً في حماية هذه الأسرار عن طريق ما يعطيه لها القانون من حق استعمال بعض التدابير والإجراءات الضرورية للمحافظة على السر وتأمينه وفرض حالة من الكتمان على نطاق المكان والأشخاص الذين لهم صلة بالسر، وكذلك عن طريق الحماية الوقائية والتي تأخذ عدة مظاهر لعل أهمها يتمثل في الأجهزة المكلفة بمكافحة الجاسوسية ورصد النشاط التجسسي في الداخل أو الخارج<sup>(١)</sup>.

٤ - ونخلص مما سبق إلى أن سر الدفاع الوطني وفي صيغة جامعة يتمثل في «كل معرفة مادية كانت أم ذهنية، يجب أن تظل في طي الكتمان، أما بسبب طبيعتها الذاتية. وأما بسبب المصلحة الوطنية التي توجب هذا الكتمان بالنسبة لغير الأشخاص الموكول إليهم أمر حفظها أو استعمالها».

---

(١) ويتضح من ذلك أن المعلومات أو الأشياء أو غير ذلك من المسائل التي ليست ذات طبيعة سرية تتعلق بالدفاع الوطني لا تدخل في معنى السر ولا يجوز اعتبارها كذلك لمجرد صدور قرار من السلطات المختصة، وإن كان ذلك لا يمنع أن تضفي الصفة السرية على بعض الأشياء أو الوثائق أو المعلومات وذلك متى كانت هناك ثمة ضرورة تقتضي ذلك لاعتبارات تتعلق بالمصلحة الوطنية للدولة، فالواقعة تعتبر سرية إذا ما كانت هناك ضرورة وطنية تستدعي تقرير مثل هذه السرية، ويمكن الاستدلال على ذلك من خلال وجود علاقة مادية مباشرة بين التكميم على تلك الواقعة وبين حماية حق الدولة في الاستقلال والأمن ومواجهة الأخطار الأجنبية.

وتعين على السلطات المعنية في الدولة أن تمارس صلاحياتها المتعددة في فرض سياج من السرية والكتمان على تلك الواقعة عن طريق القيام بالإجراءات والتدابير اللازمة لحماية السر والحيلولة دون ذيوعه أو إفشائه أو الوصول إليه أو الحصول عليه ممن ليست له صفة في الإلمام به أو الإطلاع عليه.

على أن مثل هذه الإجراءات أو التدابير لا تكفي وحدها لاعتبار واقعة ما داخلة ضمن مفهوم سر الدفاع الوطني، ولكنها قد تمثل قرينة أو علامة على وجود ضرورة تتطلب تقرير تلك السرية التي يجب أن تستند بدورها على مبررات منطقية وفي حدود ضيقة لا تسمح بالتعسف أو الاعتداء على حريات الأفراد أو على حقوقهم وذلك لأنه لا يكفي لاعتبار شيء أو وثيقة أو معلومة إنها ذات طبيعة سرية تتعلق بالدفاع لمجرد أن تعلق السلطات العامة في الدولة ذلك، ولكن يجب أن تؤسس تلك السرية إلى عناصر موضوعية ترتبط بالمصلحة الوطنية في مواجهة المخاطر الخارجية أو التجسس الأجنبي، فإذا انتفت هذه العناصر تجردت تلك الأشياء أو الوثائق أو المعلومات من الطبيعة السرية المتعلقة بالدفاع الوطني ومن ثم لا يعتبر تجسساً أو خيانة فعل الحصول على مثل هذه الأشياء أو المعلومات أو إفشاؤها أو تسليمها لشخص ليست له صفة في حيازتها أو الإطلاع عليها حتى لو كان هذا الأخير يعمل لحساب دولة أجنبية.

## الفصل الثانى

### أنواع سر الدفاع الوطنى

تمهيد وتقسيم :

٣١١- الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة هى أسرار متعددة ومتجددة ويختلف بعضها عن بعض فى الطبيعة وفى المحتوى، فمن بين هذه الأسرار فئة يمكن أن يطلق عليها بالأسرار الحقيقية أو المطلقة، وهى تشمل كل سر ينبىء عن طبيعته السرية من خلال ذاتيته.

وهناك صنف آخر من الأسرار يمكن تعريفه بالأسرار المفترضة، وهو يتكون من الأسرار الحكومية والأسرار الاعتبارية، وتوجد أخيراً طائفة من الأسرار ذات طبيعة خاصة تختلف عن الأسرار الحقيقية أو الأسرار المفترضة من حيث المضمون أو الطبيعة<sup>(١)</sup> وهى التى تتعلق بسير التحقيقات الأولية أو النهائية فى القضايا الجنائية التى يكون موضوع الإتهام فيها جريمة أو أكثر من جرائم التجسس

وعلى ذلك نقسم هذا الفصل إلى المباحث الثلاثة الآتية :

مبحث أول : الأسرار الحقيقية.

مبحث ثانى : الأسرار المفترضة.

مبحث ثالث : الأسرار ذات الطبيعة الخاصة.

### المبحث الأول

#### الأسرار الحقيقية

تمهيد وتقسيم :

٣١٢- الأسرار الحقيقية أو الفعلية هى الأسرار بطبيعتها، أى الأسرار التى تنبىء عن

---

(١) وهذا التصنيف لأسرار الدفاع الوطنى هو الذى كان سائداً فى معظم التشريعات الجنائية، وما زال يؤخذ به فى بعض هذه التشريعات حتى الآن، وهو يرتبط بفئة أو فصيلة الأسرار التى تدور حول الدفاع الوطنى، وهذه الفصيلة بدورها، تختلف عن غيرها من أسرار الدولة التى لا تتعلق بمجال الدفاع الوطنى بصورة مباشرة أو غير مباشرة. ومع ذلك تجدر الإشارة هنا إلى القانون الإيطاليا القديم - قانون زناريللى - كان يحصر سر الدفاع الوطنى أو ما كان يصطلح عليه بالأسرار المتعلقة بأمن الدولة بكل ما يرتبط بحماية الدولة سواء على الصعيد العسكرى أو السياسى أو الاقتصادى. وهذا ما كانت تصرح المادة ١٠٧ من هذا القانون، إلا أن القانون الفاشى الذى حل محله - قانون روكو - اعتبر أن كل الأسرار التى تدخل تحت تسمية «أسرار الدولة» هى ذات طبيعة واحدة وليس هناك ما يميز بعضها عن بعض، ولذلك ورد فى الأعمال التحضيرية لهذا القانون - الكتاب الرابع، الجزء الأول - ص ٢٠٩ أن أسرار الدولة تشمل كل المعلومات التى يجب أن تبقى سرية بهدف تحقيق حماية فعالة لشخصية الدولة والدفاع عنها، ليس فقط فى المجال العسكرى أو السياسى، ولكن أيضاً فى المجال الاقتصادى أو فى المجال القضائى الضيق، وأنه من غير الممكن استبعاد إمكانية وجود أسرار للدولة فى مجالات أخرى أو فى مناطق أوسع يتعين على الدولة أن تبرز وجودها فيها، فى سبيل القيام بمهمتها فى قيادة الأمة تجاه أهدافها السياسية العليا أو باتجاه الاستقرار الاقتصادى.

سريتها بذاتها، وهي التي يجب ألا يعلم بها غير من أنيط به مهمة حفظها أو استعمالها وذلك لمصلحة الدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة، فهى وجوبية الكتمان، ويصف الفقيه الإيطالى مانزينى هذه الفئة من الأسرار بـ «الأسرار المطلقة»<sup>(١)</sup>، وهى تشمل قطاعات عديدة ومختلفة، فمنها السر العسكرى والسر السياسى أو الدبلوماسى أو السر الاقتصادى أو الصناعى أو العلمى، وغير ذلك من القطاعات التى تساهم فى تكوين الدفاع الوطنى للدولة سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

وتتناول فيما يلى كل فئة من هذه الأسرار كل فى مطلب كل على حده :

## المطلب الأول

### الأسرار العسكرية

تمهيد وتقسيم :

٣١٣- الأسرار العسكرية ظلت لفترة طويلة تمثل المحور الأساسى الذى تركز عليه فكرة الحماية الجنائية للدفاع الوطنى أو الاستقلال السياسى للدولة، ومن ثم كانت المعلومات العسكرية تمثل الهدف الرئيسى للتجسس فى الماضى، ولهذا كان من الطبيعى أن نلاحظ أن التجسس قد ارتبط منذ نشأته الأولى بالسر العسكرى، وأنه لهذا يعد - أى التجسس العسكرى - أقدم الجرائم التى عرفتتها التشريعات الجنائية فى نطاق حماية كيان وأمن الدولة<sup>(٢)</sup>.

وتتناول فى هذا المطلب الحديث عن السر العسكرى فى كل من القانون الفرنسى والقانون الليبى وذلك كل فى فرع كل على حده :

## الفرع الأول

### السر العسكرى فى القانون الفرنسى

أولاً : ماهية السر العسكرى فى القانون الفرنسى :

٣١٤- يراد بالسر العسكرى فى القانون الفرنسى كل المعلومات أو الأشياء أو الفهارس أو الأساليب التى تتعلق بالشئون العسكرية التى يجب أن تبقى متكتماً عليها لاعتبارات الدفاع الوطنى<sup>(٣)</sup>، وسواء كانت هذه الأسرار تخص القوات المسلحة العاملة أو

(١) مانزينى، قانون العقوبات الإيطالى، الجرائم المضرة بشخصية الدولة، المرجع السابق، رقم ١٦٢، ص ٢٠٥.

(٢) مانزينى، الجرائم الواقعة على شخصية الدولة، المرجع السابق، رقم ٨٦٢، ص ٢١٤، وتجب الإشارة هنا أن الإهتمام بالأسرار العسكرية أو بالتجسس العسكرى فى الماضى كان مقتصرأ فقط على حالة الحرب دون حالة السلم، وهذا بخلاف السائد فى النظم المعاصرة.

(٣) أنظر المذكرة الإيضاحية للقانون الجنائى الفرنسى الجديد الصادر فى ١٤ مايو ١٩٩٣ - والمنشورة فى موسوعة القانون الجنائى، الطبعة الثامنة، تقديم هيرفى بالشير وجيرازبير، باريس، ١٩٩٥، ص ٤٩١ وما بعدها.



الاحتياطية<sup>(١)</sup>. كما أن السر العسكري يشمل كذلك الكوادر التي تنظم عمل ونشاط تلك القوات في الداخل أو في الخارج، ومدى فاعليتها أو نوعية تسليحها وطريقة إدارتها وسبل الاتصالات التي تربط بين وحداتها وفروعها، ومقدار الانسجام بين صفوف أفرادها<sup>(٢)</sup>.

ويشمل السر العسكري كذلك المعلومات التي تتعلق باستعداد الجيش أو الطيران أو الأسطول، سواء في حالة الدفاع أو في حالة الهجوم<sup>(٣)</sup>، ولذلك فقد اعتبرت المحاكم الفرنسية المعلومات التي تتناول حالة الجيوش<sup>(٤)</sup>، أو تعبئة القوات وتجهيزاتها معلومات سرية تدخل في معنى سر الدفاع الوطني<sup>(٥)</sup> كالمعلومات التي تمس الخطط الحربية أو الأوامر الصادرة للقادة أو الضباط التي تشرح لهم طريقة المواجهة وأسلوب التعامل القتالي<sup>(٦)</sup> أو تلك المعلومات المتحصل عليها عن الإمكانيات أو المقدرات العسكرية عن الدول الأخرى<sup>(٧)</sup>.

ثانياً : تطور مفهوم السر العسكري في القانون الفرنسي :

٣١٥- كانت المادة الأولى من القانون الصادر في ١٨ أبريل ١٨٨٦ تحدد سر

---

(١) Cass 24 Sept 1891. D. 1892-1-457. Cass 11 Juill 1935. Caz. pal. 1935-2-503.

(٢) Cass 10 Mai 1928, Caz. pal. 1928-2-82.

(٣) ومع ذلك فقد ذهبت محكمة النقض الإيطالية في بعض أحكامها إلى أن المعلومات التي تتعلق بالاستعدادات العسكرية أو حجم القوات أو تكوينها العددي أو بالمواقع أو بالتجهيزات العسكرية، لا تدخل في دائرة السر الحقيقي ولكنها تنتمي إلى دائرة السر الاعتباري وذلك عندما تقرر السلطات المختصة التحفظ على هذه المعلومات.

أنظر حكم هذه المحكمة الصادر في ١٨ أبريل ١٩٥٠، ومع ذلك ذهبت هذه المحكمة في بعض أحكامها الأخرى إلى عكس ما جاء في هذا الحكم، إذ قضت بأن المعلومات التي تتعلق بالاستعدادات العسكرية تدخل في دائرة السر الحقيقي. حكم ١٦ مارس ١٩٤١: مشار إلى هذه الأحكام في مؤلف الفقيه أرتورو سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧٧، ص ١٧٢.

(٤) Mich Jeannin; la planification Militaire, Op. Cit. P. 234 Jeames Violle, (٤) l'espionnage Militaire; Op. Cit. P. 11 et suit.

(٥) Bonte paul-Etienne, l'espionnage, Op. Cit. P. 114 et suit. Jean Raymond; la Repression de l'espionnage., Op. Cit. P. 37 et suit.

(٦) Cass 24 Sept 1891. D. 1892-1-475. Cass 11 Juill 1935. B. No 91.

(٧) Garçon, Op. Cit. l'art 78 No 8 P. 331 Cass 10 Mai 1928. Gaz. Pal. 1928-2-82.

Cass 7 Nov 1963. B. No 314. Crim 5 Fevr. 1935. D. H. 1935. 181.

الدفاع بـ «كل أو بعض الخطط أو المحررات أو الوثائق السرية التي تهم الدفاع الإقليمي أو الأمن الخارجي للدولة» ولكن هذا القانون لم يتضمن أى إشارة حول المعلومات التي تتعلق بالأسلحة أو الأعتدة الحربية أو مكوناتها، الأمر الذي أثار كثير من الغموض واللبس فى مدى سرية هذه المعلومات وتعلقها بالدفاع الوطنى ومن ثم انطباق النصوص الخاصة بالتجسس على الوقائع التي تمثل أو تكون انتهاكاً لمثل هذه المعلومات<sup>(١)</sup>.

وقد واجهت المحاكم الفرنسية صعوبات حقيقية عند تطبيق قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ الذى يتكلم فقط عن الخطط أو المحررات أو الوثائق التي تهم الدفاع الوطنى لكنه لا يتحدث عن الأسلحة أو الذخائر أو الأعتدة الحربية الأخرى.

غير أن هذه المحاكم قد تغلبت على تلك المصاعب التي نشأت بسبب قصور التشريع عن طريق اللجوء إلى أسلوب التفسير الواسع أو حتى القياس فى تأويل النصوص الجنائية، رغم أن هذا الأسلوب مخالف لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، لكن المحاكم الفرنسية عللت مسلكها ذلك وبررته بمتطلبات الحماية الواجب تقريرها لأسرار الدفاع الوطنى<sup>(٢)</sup>.

يبد أن المشرع الفرنسى تدخل بإصلاح العيب الذى كان يشوب قانون ١٨٨٦ وذلك عن طريق إعطاء تعريف أكثر شمولاً للسر العسكرى، وهذا ما تضمنته المادة الأولى من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ التي تشير إلى «الأشياء والمعدات العسكرية أو البحرية، الخطط، المحررات، الوثائق أو المعلومات السرية عن الوضع العسكرى».

ثم جاء مرسوم ٢٠ مارس ١٩٣٩ ليقرر فى مادته الأولى أن سر الدفاع يتمثل فى «المعلومات العسكرية أيضاً كانت طبيعتها إذا لم تنشر من قبل الحكومة وكانت تتعلق -

(١) F. Hirt, l'espionnage, Op. Cit. P. 163. Routier, Op. Cit. P. 95 et suit.

(٢) ومن أمثلة ذلك ما قضت به محكمة كاهور فى قضية «سالىنى» الذى شرع فى الحصول على مادة متفجر «لوبال» وقد اعتبرت المحكمة هذا المتفجر سراً عسكرياً رغم أن القانون لا ينص على ذلك صراحة، ولكن المحكمة قررت أن هذا المتفجر يدخل فى عموم معنى كلمة «وثيقة» المنصوص عليها فى المادة الأولى من قانون التجسس الصادر فى ١٨ أبريل ١٨٨٦ وقد دفع «سالىنى» أمام هذه المحكمة بعدم انطباق نص مادة الإتهام على الواقعة المسندة إليه تأسيساً على أن كلمة «وثيقة» لا تنطبق إلا على المحررات المكتوبة والتي يراد بها أن تكون وسيلة إثبات فيما بين أطرافها، ولا يمكن أن يسرى هذا المعنى على المتفجر، ومن ثم لا ينطبق النص الجنائى على الواقعة المنسوبة إليه، غير أن محكمة كاهور ردت على ذلك بقولها «إن كلمة الوثيقة هى أكثر إرساعاً، وتسرى على كل الأشياء التي بطبيعتها ترشد وتبين عمل المتفجر وسرعته».

حكم محكمة كاهور ٢٤ يناير ١٨٨٩. مشار إليه فى رسالة الأستاذ ف مينقيه، الجزء الثانى، المرجع السابق، ص ٤٣٧ وما بعدها.

بالقوات المسلحة الفرنسية البرية والبحرية والجوية والوحدات التابعة لها والمعدات التي تدرسها أو تستعملها القيادات العسكرية أو الأساليب التي تستخدمها هذه القيادات وكذلك الصناعات والإمدادات التي يتم إعدادها أو تجهيزها فوق الإقليم الفرنسي<sup>(١)</sup>.

على أن المشرع الفرنسي لم يكتف بهذا التحديد للمعلومات العسكرية التي تدخل في إطار السر بطبيعته، لكنه أدخل تعريفاً عاماً للسر العسكري في المادة ١/٧٨ المعدلة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ التي تنص على أنه «يعد سراً للدفاع الوطني المعلومات ذات الطابع العسكري التي بطبيعتها يجب ألا يلم بها غير المكلفين بحفظها أو استعمالها ويجب أن تكون سرية بالنسبة لأي شخص آخر».

وفي مرحلة تالية أكد المشرع الفرنسي على هذا المفهوم للسر العسكري وأضاف إليه المعلومات التي تتعلق بالاختراعات أو الاكتشافات التي تهم الدفاع الوطني سواء اتخذت هذه المعلومات صورة بيانات أو دراسات أو أساليب صناعية، وهذا ما تضمنته المادة ٧٧ عقوبات المعدلة بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠.

## الفرع الثاني

### الأسرار العسكرية في القانون الليبي

#### السر العسكري في القانون الليبي :

٣١٦- يقصد بالسر العسكري في القانون الليبي كل الأشياء والوثائق والبيانات والمعلومات ذات الطبيعة العسكرية والتي يجب مراعاة لمصلحة الدفاع عن البلاد ألا يعلم بها غير من أنيط بهم مهمة حفظها أو استعمالها<sup>(٢)</sup>.

---

(١) Art 1 décrit - loi 20 Mars 1939 «... les informations Militaires de toute nature non rendues publiques par le Gouvernement qui concernent les armées françaises de terre, de mer, et de l'air, les unités et Services qui en font partie Y compris la défense passive, les matériels qu'elles étudient commandent ou utilisent les procédés qu'elles emploient les fabrications et l'approvisionnement qu'elles effectuent en territoire Français».

(٢) ويفرق القانون الإيطالي بين السر العسكري وقت السلم وبين السر العسكري وقت الحرب وذلك من حيث المضمون والنطاق، وفي هذا تعرف المادة ٨٦ من قانون العقوبات العسكري لزمن السلم السر العسكري بأنه يتمثل في «معلومات تتعلق بقوة الدولة واستعداداتها الحربية ودفاعها العسكري».... بينما تعرف المادة ١٥ من القانون الجنائي العسكري لزمن الحرب السر العسكري بأنه يشمل كل ما يتعلق به «حالة ووضع القوات المسلحة البرية =/»



وهذا الصنف من الأسرار يندرج فى معنى الأسرار الحقيقية أو الوجوبية فى القانون الليبى كما فى التشريع المقارن<sup>(١)</sup>، وهو يشمل المعلومات التى تتعلق بتكوين أو حجم القوات المسلحة أو باستعداداتها للدفاع عن البلاد وكذلك المعلومات التى تتناول قواعد أو حصون أو مراكز هذه القوات سواء فى الداخل أم فى الخارج.

كما تدخل فى حكم السر العسكرى المخططات التى تقوم بها الدولة أو تشرف عليها القيادات العسكرية بشأن مهام معينة تضطلع بها القوات المسلحة داخل البلاد أو فى الخارج. على أنه يجب أن يؤخذ فى الاعتبار أنه لا يوجد تعداد ممكن لكل ما يدخل فى حكم السر العسكرى، لأن المعلومات التى تدخل فى حكم هذا السر عديدة وغير قابلة للحصر أو التحديد<sup>(٢)</sup>.

على أنه يلاحظ أن هناك بعض المعلومات ذات الصبغة العسكرية، ليست فى الحقيقة ذات طبيعة سرية واضحة، وهنا يثور الشك حول هذا الصنف من المعلومات، ومنها مثلاً تنقلات الجنود عند التعبئة، ومواقع تجمع القوات، وخطوط الإمداد والتموين، وغير ذلك مما يهم النشاط العسكرى، فهل تدخل مثل هذه المعلومات ضمن السر العسكرى أم أنها لا تعتبر كذلك بسبب ذيوها وانتشارها؟<sup>(٣)</sup>.

ورغم أن للمعلومات العسكرية حساسية خاصة، فإننا نرى بأنه يشترط لقيام سر الدفاع فى

---

=/= والبحرية والجوية وخطط العمليات والإرساليات والمسكرات وأماكنها والإشارات بمختلف أنواعها وقواعد الإمداد وأدوات التحذير والأغنية أو الأموال، وبشكل أكثر شمولية المستندات أو الأدوات أو المعلومات التى يترتب على إفشائها التأثير على أمن وسلامة أى من الوحدات أو الأجهزة أو الأسلحة أو الأماكن التى تستعملها القوات المسلحة، المادة ٥٩ من القانون العسكرى لوقت الحرب. ثم تضيف المادة ٦٦ من هذا القانون بعداً آخر للسر العسكرى وقت الحرب بحيث يتناول كل إنشاء يؤدى إلى تسهيل العمليات العسكرية لدولة معادية، أو الإضرار بالعمليات العسكرية للدولة الإيطالية.

(١) ويطلق القانون المصرى تعبير المعلومات البحرية على هذا الصنف من أسرار الدفاع وذلك طبقاً لما تنص عليه المادة ٨٥ عقوبات المعدلة بموجب القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧. وتجيب الإشارة هنا أن القانون المصرى قبل إجراء هذا التعديل لم يكن يعرف سوى هذا الصنف من الأسرار التى كانت بدورها قاصرة على المخابرات والإرساليات العسكرية ورسوم الاستحكامات والترسانات والموانئ وكان العقاب لا يشمل إلا من كانت له صفة الموظف العمومى، أو كان مؤتمناً على هذه الأسرار.

أنظر الأستاذ محمود إبراهيم اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٠٤.

(٢) أ.د. رمسيس بهنام، القسم الخاص فى قانون العقوبات، المرجع السابق، ص ٧٦، أ.د. عبد المهيمن بكر، القسم الخاص المرجع السابق، رقم ٦٩، ص ٢٤٦.

(٣) يرى العلامة الإيطالى «مانزينى» أن كل معلومة ذات طابع عسكرى ليست بالضرورة سرية، وذلك لأن هناك الكثير من المعلومات العسكرية معروفة وواضحة لدى الكافة سواء بصورة كاملة أو جزئية، ولهذا فلا يمكن إتهام شخص /=

حالة المعلومات العسكرية، أن تكون هذه المعلومات محصورة النطاق، أما إذا ذاعت وانتشرت وأصبحت على كل لسان، فإنها بذلك لا تعتبر سراً ولا يجب اعتبارها كذلك، ولعل أبرز مثل على ذلك أن المعلومات التي يتحصل عليها أى شخص أثناء مشاهدة طابور أو عرض عسكري تقوم به القوات المسلحة، لا تدخل ضمن مفهوم سر الدفاع (١).

هذا ويجب لكي تدخل المعلومات العسكرية في حكم سر الدفاع أن تتصف بالسرية والكتمان، وهذا يعنى كذلك أنه إذا تعلقَت هذه المعلومات بظاهرة طبيعية لا يمكن إخفاؤها عن الكافة والناس أجمعين، فإنها تفقد طبيعتها السرية، تبعاً لذلك (٢).

=/= ما بانتهاك السر العسكري لمجرد معرفته أو إنشاء معلومات عن شاطئ البحر أو الشكل الخارجى لقاعدة حربية يمكن رؤيتها بالعين المجردة أو حصوله على خريطة أو منشور عسكري معروض للبيع أو موجود في مكتبة عامة. مانزوني، المرجع السابق، رقم ٨٦٢ ص ٣١٤ وانظر كذلك في هذا المعنى التقرير الوزاري عن مشروع قانون ٣٠ نوفمبر ١٨٩٦ وحكم محكمة جنابات ليزيريا في ١ مارس ١٩١٦ حيث قضت بأنه يجب عدم الخلط بين المعلومات البسيطة الخاصة بعدد الجنود المقيمين وبين مادة السر العسكري.

Corte d'assise dell' Eritrea 1 marzo 1916 "Riv. pen, LXXX111. 600 "Col segreto debbono confondersi semplici notizie relative al numero dei sobati residenti a massaua ecc".

(١) ويلاحظ هنا أن المشرع المصري حسب تعديل ١٩٥٧ قد حسم هذه المسألة، إذ إنه أسبغ على كل الشؤون العسكرية «صفة السرية» بالنص على ذلك رعاية لمصلحة الدفاع الوطني، وحسباً منه هو في تحديد طبيعة الأخبار والمعلومات المتعلقة بالقوات المسلحة دون بحث ودون حاجة إلى صدور مرسوم أو قرار بحظر إفشاء تلك المعلومات أو الأخبار، وهذا ما تضمنته المادة ٨٥ فقرة ٣ من قانون العقوبات المصري.

(٢) حكم المحكمة العليا الليبية، طعن جنائي رقم ٢٧. ٢٩٢ ق، جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢، مجلة المحكمة العليا، ص ١٩، العدد الثالث، أبريل ١٩٨٣، ص ٢٢٠ وما بعدها. وما جاء في هذا الحكم: «... وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه حصل الواقعة بقوله: أن الطاعن التقط صوراً من منزله الذي يقيم فيه والذي يعد عن جبل ابن عريف بثلاثين كيلو متراً، وأن الآلة التي التقط بها الصور مقربة ومكبرة من نوع «زورم» وأنه قام بالتقاط الصور وهو يعلم أن التصوير محظور، وقام بتحميض الصور التي التقطها خارج البلاد وأعادها معه ويظهر جلياً أن المتهم حين قام باحضار آلة التصوير معه وأعدّها من نوع مقرب ومكبر ليلتقط بها الصور من أماكن بعيدة والتقط فعلاً صوراً مختلفة ومنها جبل ابن عريف حيث مخازن الأسلحة والذخيرة والذي يعد عن مقر سكن المتهم الذي التقط الصور ثلاثين كيلو، وتكرر التقاطه للصور لذلك الجبل مرات عديدة ولما مثل عن السبب قال أن حديد الشرفة لم يمكنه من التقاط صور لأطفال يلعبون الكرة مما دعاه لتكرار الصور، وهذا القول لا يبرر الفعل المحظور الذي قام به، ولا يكفي سبباً لجهله بعدم معرفته للمنطقة التي قام بتصويرها ولا يعلم إنها منطقة عسكرية... وهذا الذي أورده الحكم لا تتوافر به العناصر القانونية للجريمة المسندة إلى الطاعن على النحو السالف بيانه إذ أن وجود آلة تصوير مع الطاعن مزودة بمعدسة مكبرة ومقربة والتقاط صور، وظهور الجبل في الصور لا يعد من الأفعال التي تقطع في ذاتها ويلزم عنها حتماً ثبوت التوصل إلى سر عن أسرار الدفاع. ولما كان سر الدفاع أمر يستمد سرّيته من طبيعته الذاتية أي هو معلومات وأشياء من أسرار الدولة أو أخبارها المتكتمة وكان جبل ابن عريف في حد ذاته ليس سراً من أسرار الدفاع لأنه كظاهرة طبيعية لا يمكن إخفاؤها عن الكافة والناس أجمعين وإنما قد يكون منطقة عسكرية كما قال الحكم المطعون فيه محظور الدخول إليها أو الاقتراب منها طبقاً للأوامر أو تعليمات تصدر =/=

## المطلب الثانى

### الأسرار السياسية والديبلوماسية

مضمون السر السياسى :

٣١٧- يراد بالسر السياسى، مخططات ونوايا السلطات الحاكمة فى دولة ما بشأن الوسائل والأساليب الواجب اتباعها فى الداخل أو الخارج، لتحقيق أهداف معينة ترتبط بالدفاع عن البلاد، ولو عن طريق غير مباشر<sup>(١)</sup>.

وتتناول فيما يلى فكرة السر السياسى فى كل من القانون الفرنسى والقانون الليبى :

أولاً : فكرة السر السياسى أو الديبلوماسية فى القانون الفرنسى :

٣١٨- لم تكن المعلومات أو الأسرار السياسية أو الديبلوماسية تدخل فى معنى سر الدفاع فى قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦، ولهذا ظلت مثل هذه المعلومات خارج نطاق التجريم والعقاب، باعتبارها لا تمثل أهمية محسوسة بالنسبة للدفاع الوطنى، وهذا يعنى أن البحث عنها أو الحصول عليها أو إفشائها أو تسليمها لم يكن محل عقاب، ولكن تجب الإشارة إلى أن قانون العقوبات الصادر سنة ١٨١٠ كان يحوى نصاً يحرم إفشاء أو تسليم معلومات تتعلق بسر مفاوضة أو حملة عسكرية، على اعتبارها تدخل فى معنى سر الدفاع، ولكن هذا النص مع ذلك لم يكن يجرم أو يعاقب إفشاء أو إذاعة تلك المعلومات إذا ارتكبها شخص ليست له صفة رسمية<sup>(٢)</sup>.

على أن ذلك لم يمنع القضاء الفرنسى وبناء على اعتبارات الحماية الفعالة الواجب تقريرها لأمن الدولة من إدخال المعلومات السياسية أو الديبلوماسية ضمن مفهوم سر الدفاع، بعد أن توسع فى تفسير المادة الأولى من قانون ١٨٨٦، إذ اعتبرت المحاكم الفرنسية أن

=/ فى هذا الشأن، وإنما لو صح أن جبل ابن عريف يضم بين جوانحه مخازن للذخيرة كما ورد فى قرار الإتهام، لكان هذا هو السر الحربى الذى يعد حصول الجانى عليه أو معلومات بشأنه هو الفعل المكون لهذه الجناية.

(١) وفى هذا المعنى تنص المادة ١/٢٥٦ من قانون العقوبات الايطالى على حماية جنائية واسعة للمعلومات التى تتعلق بالمصلحة السياسية للدولة سواء كانت داخلية أم خارجية والتى يجب أن تظل سرية وفى نطاق عدد محدود من الأشخاص الذين لهم صفة فى الإلمام بها. كما تناولت المادة ٢٥٧ من نفس القانون ما اصططلحت على تسميته بالتجسس السياسى والذى يقوم فى حالة الحصول أو البحث عن المعلومات السرية للدولة بقصد تسليمها لجهة أجنبية. انظر فى هذا مانزيني، شخصية الدولة، المرجع السابق، رقم ٨٦٢ ص ٢١٧ - ويرى كذلك بأنه فى حالة صدور قرار من السلطات المختصة فى الدولة بعدم نشر وثائق معينة لاعتبارات سياسية تتعلق بأمن الدولة فإن هذا القرار يأخذ حكم القاعدة القانونية ومن ثم فيمتنع على أية جهة مهما كانت أن تجادل فى سرية تلك الوثائق أو مدى تعلقها بأمن الدولة، حتى لو كانت هذه الجهة هى محكمة الموضع.

(٢) هيرت، المرجع السابق، ص ٧١، وهو نص المادة ٨٠ عقوبات وكان يطلق على التجريم الذى يتضمنه هذا النص بالخيانة الديبلوماسية، جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٨ رقم ١٦، ص ٢٣٢.



المعلومات التي تتعلق بسياسة فرنسا نحو الدول الأجنبية هي معلومات ترتبط بالأمن الخارجى للدولة، وهكذا قضت محكمة باريس بإدانة «رويه» الذي كان يشغل وظيفة قنصل مساعد بوزارة الخارجية بتهمة إيصال معلومات تتعلق بالأمن الخارجى كانت فى حوزته، وتتناول تعليمات صادرة للسفارات الفرنسية فى الخارج، ومراسلات وزير الخارجية إلى مجلس الوزراء حول السياسة الواجب اتباعها على المدى البعيد، والإجراءات التى يتعين القيام بها لمرقلة تنفيذ مشاريع الدول الأجنبية، وكذلك تضمنت هذه المعلومات، تقرير الحكومة الفرنسية عن مواقف بعض الدول الأجنبية، وقد عللت المحكمة إدانة «رويه» بأن المادة الأولى من قانون ١٨٨٦ لا تقيم أى تمييز أو تحفظ فيما يتعلق بالوثائق الدبلوماسية<sup>(١)</sup>.

على أن المشرع الفرنسى قد حسم مسألة اعتبار السر الدبلوماسى أو السياسى ضمن سر الدفاع، وذلك بموجب المادة الأولى من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ وكذلك فى التشريعات اللاحقة التى تتعلق بردع وقمع التجسس الدولى.

#### ثانياً : الأسرار السياسية والدبلوماسية فى القانون الليبى :

٣١٩- تدخل الأسرار السياسية والدبلوماسية فى حكم سر الدفاع فى القانون الليبى، ويراد بالمعلومات السياسية كل الحقائق أو الأخبار التى تتصل بالسياسة التى تتبعها الدولة فى الداخل أو الخارج، أو تلك التى تنوى الدولة السير عليها، متى كانت مرتبطة بالدفاع عن البلاد، ولو عن طريق غير مباشر<sup>(٢)</sup>.

أما العلاقات الدبلوماسية فيراد بها مجموعة الوقائع التى تحيط بالعلاقات بين الدولة وغيرها من الدول الأخرى، مثال ذلك اعتزام الدولة قطع علاقاتها السياسية بدولة معينة، أو الاعتراف بجماعة مناهضة بحكومة أجنبية، أو الاتصالات بحكومة معينة للتوسط فى حل نزاع دولى يمس أمن الدولة<sup>(٣)</sup>.

---

(١) Cour Paris 13 Juill 1911. Gaz. pal. 1891-2-220 "L" art 1<sup>er</sup> de la loi 18 Avril 1886, visant la communication de tout document intéressant la sûreté extérieure de la l'Etat sans faire de distinction ni opère de réserve concernait également les documents d'ordre diplomatique".

(٢) ولكن تجب الإشارة هنا إلى ضرورة التمييز بين المعلومات السرية التى تتعلق بالدفاع الوطنى فى نطاق السياسة الخارجية أو الداخلية للدولة وبين المعلومات الحكومية السرية التى تتناول وقائع أو مسائل داخلية أو خارجية خاصة ولكنها لا تمت بصلة بمخطط الدفاع الوطنى، فسر الدفاع الوطنى يجب أن يكون فقط هو ذلك السر المرتبط بضرورات تأمين الدولة ومصلحتها القومية المتعددة فى مواجهة الأخطار أو التهديدات الخارجية.

أنظر فى ذلك مانتزنى، الجرائم المضرة بشخصية الدولة، المرجع السابق، رقم ٨٦٢، ص ٢١٥ وما بعدها. وعلى وجه الخصوص التقرير الحكومى حول قانون العقوبات الإيطالى المشار إليه فى هامش رقم ١٦، ص ٢١٥.

(٣) أ.د. رمسيس بهنام، القسم الخاص فى قانون العقوبات، المرجع السابق، ص ٧٨، ويرى بأن «المعلومات السياسية هى التى تتعلق بالسياسة الداخلية للبلاد، فى حين أن المعلومات الدبلوماسية فإنها تتعلق بسياساتها الخارجية، فقد =/=

## المطلب الثالث

### الأسرار الاقتصادية أو التجسس

#### الاقتصادى

#### أهمية الاسرار الاقتصادية :

٣٢٠- تعتبر المعلومات الاقتصادية إحدى أهم الدعائم التى تستند عليها الدول فى العصر الحديث، وذلك لأن الاقتصاد فى عالم اليوم يلعب دوراً هاماً فى تقرير مصير الدول والأمم، وعندما يكون الاقتصاد فى دولة ما عارياً، فإن كل شئ يصبح عارياً، فالاقتصاد هو القوة وأساس حركة الدول والحكومات، ومن هنا تبرز أهمية التجسس الاقتصادى، لاسيما وأنه من الصعب على أى دولة أن تحقق درجة مطلقة من الاكتفاء الذاتى، لكى تستطيع الاستغناء عن العالم الخارجى المحيط بها، ومن ثم فإنها مضطرة لأن تنظر إلى خارج حدودها، ومن هنا يأتى دور التجسس الاقتصادى، كأداة ووسيلة، وفوق ذلك وظيفة أساسية ولازمة للحياة، وظيفه تتجاوز إطار الضرورة، وتصل إلى أبعاد الحتمية<sup>(١)</sup>، وذلك بعد أن تغيرت مفاهيم القوة بصورة جذرية، فبعد أن كان مفهوم «القوة» يرتبط بحياسة أكبر عدد ممكن من القوات والجيوش وحياسة الأسلحة ووسائل الردع والفتك، أصبحت القوة اليوم مرتبطة بقوة الاقتصاد، لأنه عصب

---

=/ تكون هناك حركات تمرد داخلى حدثت عرضاً، وتم قمعها ومن مصلحة الدفاع عن البلاد الا يتفشى العلم بها لدى أشخاص غير أولئك الذين ضبطوها، وحاكموا القائمين بها، فتعتبر المعلومات الخاصة بذلك من قبل المعلومات السياسية اللازم أن تبقى سرا كى لا يساء استغلالها من جانب دولة معادية.

(١) أ.د. محسن الخضيرى، الجاسوسية ورجال الاعمال، «القاهرة، دار العقاد للنشر، ١٩٩٢، ص ١٠ وما بعدها ويرى أنه «إذا أمكن للتجسس الاقتصادى زرع قائد متواطئ أو عميل أو إحاطة القائد بمجموعة من العملاء فإنه يكون من السهل تدمير مقومات وقدرات القوة لدى الدولة أو الكيان الذى تم زرعه فيه، بل وتحويلها إلى مراكز ضعف واستنزاف دائم ومستمر لقوة تلك الدولة أو ذلك الكيان وتحويلهما من عنصر فاعل إلى كم مهمل مفعول به، من قادر على الحركة والإنتاج والاكتفاء الذاتى إلى أسير العوز والحاجة والفقر، يستجدى الإحسان والمعونات ويذعن الفساد والانحلال إلى أن يصل إلى مرحلة الموت، فالتردى المنظم للقيادات لدى الكيان المستهدف - دولة أو مشروع أو منظمة - وزرع الخونة والعملاء وإفساد الذم والضمائر وإشاعة الفساد فى مختلف الأجهزة، يضاف إلى ذلك تهجير العلماء أو خطفهم أو السطو على نتائج أبحاثهم أو تدمير وإفساد البيئة التى يعملون فيها وإرهاقهم إدارياً ومالياً ونفسياً وتسليط العملاء والخونة عليهم وتحويل حياتهم إلى جحيم لا يطاق، ويجعل من الهجرة الدائمة أو المؤقتة إلى الخارج، مخرجاً وحيداً من المعاناة التى يصطلون بلهيبها ومحاربة العناصر المخلصة والتزبئة وعزلها عن مواقع السلطة، والقضاء على الزعامات أو القيادات الوطنية فى مهدا وإشاعة جو من الإرهاب الفكرى والنفسى ضد كل ما هو وطنى إلى غير ذلك من أساليب التجسس الاقتصادى».

الحياة، وبدونه لا تنمو الأمم ولا تتقدم وفي غيبة قوانينه وقواعده، تهدر الإمكانيات وتزداد الخسائر وتنهار المؤسسات وهذا يؤدي بوضع المجتمع بأكمله في غيبوبة مدمرة، وفي إطار غيبوبة الأمة يصبح كل شيء مباحاً وممكناً، فتنهار المقدسات وتنتهك المحارم وتنقلب الموازين (١). ولهذا فقد تطورت الجاسوسية الاقتصادية تطوراً كبيراً في هذا العصر مع تطور الأحداث السياسية والاقتصادية والاجتماعية وأصبح تأثيرها فعلاً وسريعاً، وقد تجلّى هذا بوضوح في الأدوار الخطيرة التي قامت بها الجاسوسية الاقتصادية على الصعيدين الداخلي والخارجي على حد سواء بالنسبة لمعظم الدول المتقدمة منها والمتخلفة (٢).

٣٢١- فالتجسس الاقتصادي كان صانعاً لأحداث التاريخ الاقتصادي للعالم، وكان هو الدافع والحافز للتوسع الاستعماري واقتسام العالم جغرافياً وسياسياً واقتصادياً، وكان هو الوجهه نحو قيام الكتل الضخمة، وإعادة هيكلة النظام الدولي من جديد (٣).

٣٢٢- إن تقدم كثير من الدول يرجع بصورة أو بأخرى إلى التجسس الاقتصادي الذي نجح في الوصول إلى أسرار الصناعة والتجارة والزراعة والسياحة، وأهم من هذا وذاك أسرار المصارف التي تملك قوة المال وقوة استخدامه (٤).

---

(١) وهذا القول يصدق على البلدان العربية بصورة أوضح، وذلك لأن الطبيعة قد حبت هذه الدول بمديد من النعم والثروات الضخمة - بدون عناء أو مجهود - وكان المنطق يقتضي أن يترتب على هذا حدوث تغير جوهري في بنية هذه الدول بحيث يجعلها على الأقل في مستوى تلك الثروات، إلا أن شيئاً من ذلك لم يتم، وكان المصادر الضخمة التي تفجرت في الوطن العربي هي عوامل ضعف وهوان وتفرقة لهذا الوطن الذي لم تحسن زعاماته وقيادته الاستفادة من تلك المصادر والثروات.

(٢) أ.د. محسن الخضيرى، المرجع السابق، ص ١٢ وما بعدها.

(٣) على أن التجسس الاقتصادي ليس حكراً على الدول أو الحكومات، بل أنه يمارس كذلك عن طريق شركات أو منظمات أو مؤسسات بغرض تكوين وإيجاد الامبراطوريات الضخمة غير المرئية، امبراطوريات المال والنفوذ والهيمنة وهي امبراطوريات حقيقية خفية لا تعرف حدوداً أو فواصل، تملأ إرادتها وتفرض سيطرتها وتحقق المكاسب الهائلة وتحرك الأحداث وتصنع الأزمات وتخلق من كل هذا أوضاعاً تستنزف من خلالها كل شيء لصالحها وذلك من خلال التجسس الاقتصادي الذي يوفر لها البيانات والمعلومات.

(٤) وذلك لأن الدور الرئيسى للتجسس الاقتصادي يقوم على تأمين استمرارية تدفق البيانات من مصادرها مما يمكن صانع القرار من المعرفة المسبقة بالأحداث وإجراء تقديرات سليمة للمواقف المختلفة ومعالجة كافة الأشياء التي تجب معرفتها مقدماً وذلك قبل اتخاذ أى تصرف أو سلوك، فعملية تأمين الذات ترتبط ارتباطاً عضوياً بتأمين الحصول على المعلومات مسبقاً، وعلى هذا الأساس يمكن القول إن طموح وآمال وأهداف كل دولة أو كيان يتوقف على التجسس الاقتصادي من خلال ما يتم الحصول عليه من المعلومات الضرورية التي تتعلق بتلك الأهداف أو الآمال.



وإذا كان الدفاع الوطنى فى-جانبه العسكرى يعتمد على مجموعة من التدابير والإجراءات التى تتخذ لمنع أو ردع التهديدات الخارجية التى قد تواجهه دولة ما، فإن الدفاع الوطنى فى جانبه الاقتصادى يركز على مجموعة من العناصر والقيم التى تعنى بغياب المخاطر التى تؤدى إلى حرمان المجتمع من الرفاهية الاقتصادية، أو الأمن الاقتصادى فى أى صورة من صورها المختلفة<sup>(١)</sup>. ومن هنا فإن المعلومات التى تتعلق بالاقتصاد الوطنى تأخذ صفة سر الدفاع الذى يجب كتمانها وعدم البوح به خاصة وأن الدول الأجنبية تسعى للحصول عليها، ولا يشترط فى هذه المعلومات أن تكون سرية، يكفى فقط أن يكون من شأن حصول القوة الأجنبية عليها وقوع ضرر بالمصالح الوطنية<sup>(٢)</sup>.

ونتناول فيما يلى أهمية الأسرار الاقتصادية فى كل من القانون الفرنسى والقانون الليبى ونخصص لكل منهما فرعاً كل على حده.

## الفرع الأول

### الأسرار الاقتصادية فى القانون الفرنسى

أولاً : السر الاقتصادى فى قانون العقوبات الصادر سنة ١٨١٠ :

٣٢٣- لم تكن المعلومات الاقتصادية ذات شأن كبير فى الماضى، ولذلك لم يهتم بها القانون الفرنسى القديم عند صدوره سنة ١٨١٠ ولم يعتبرها ضمن المعلومات التى تدخل فى معنى سر الدفاع الوطنى. بل أنه حتى فى الإطار الذى كان المشرع الفرنسى ينظر من خلاله إليها، فإن نظره تلك تقوم على أساس أن هذه المعلومات تمس مصالح خاصة، ولا تتعلق بمصالح الدولة فى الدفاع الوطنى.

وعند صدور قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ المتعلق بالتجسس ظلت نظرة المشرع الفرنسى للسر الاقتصادى على اعتباره يمثل مصلحة خاصة، سائدة إذ لم يتضمن هذا القانون أى نص يتعلق بالأسرار الاقتصادية، ومن ثم بقت هذه الفئة من الأسرار خارج نطاق أسرار الدفاع الوطنى<sup>(١)</sup>.

على أن هذه النظرة للمعلومات الاقتصادية تغيرت وذلك بعد التطور الكبير الذى لحق

---

(١) Robert Roth, la protection penale des secrets economiques, Colloque les relations suisse / CEE Faculté de droit. Genève, 1988. P138.

André panchaud, Code pénal suisse annoté Editions payont, lausanne, 1989. P226.

Cass crim 17 Fer 1987. B.C. no 208. D. 1965 P84 crim 12 Fév 1985 B.Cno (٢) 70. obs J.P Saint Helaire Delmas; R.S.C. 1985. P82.

(٣) وتفسير ذلك يرجع إلى أن الحروب فى الماضى كانت تحصر بين الجيوش المتصارعة فى ميدان القتال، ولم تكن للجوانب الاقتصادية تأثير مباشر على سير هذه الحروب، ولهذا السبب لم يتناول المشرع الجنائى المعلومات الاقتصادية ضمن سر الدفاع الوطنى.

بفن الحروب الحديثة واعتمادها على التعبئة الاقتصادية، لاسيما بعد الحرب العالمية الأولى التي أثبتت أهمية المعلومات الاقتصادية، ولهذا تضمنت المادة الأولى من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ هذه المعلومات ضمن مفهوم سر الدفاع الوطنى (١).

ثم فى تطور آخر لمفهوم السر الاقتصادى باعتباره يشكل جزءاً من سر الدفاع الوطنى جاءت المادة ٧٨ من قانون العقوبات المعدلة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ معلنة أن المعلومات الاقتصادية التى بطبيعتها يجب ألا يعلم بها أحد غير من انيطت به مهمة حفظها أو استعمالها لا اعتبارات الدفاع الوطنى، تدخل فى معنى سر الدفاع الوطنى (٢).

### ثانياً : السر الاقتصادى فى القانون الجديد :

٣٢٤- نصت المادة ٤١٠ - بند ١ من قانون العقوبات الجديد على اعتبار المقدرة الاقتصادية للدولة تمثل إحدى المصالح الأساسية للأمة وأن المعلومات ذات الطابع الاقتصادى تدخل فى إطار فكرة سر الدفاع الوطنى أو بمعنى أدق ضمن المعلومات المتصلة بالمصالح الأساسية للأمة وتشمل هذه المعلومات حسب التعداد الوارد فى المادة ٤١١ - بند ٦ على البيانات، والأساليب، الأشياء، الوثائق، المعطيات المبرمجة آلياً الفهارس التى يترتب على استغلالها أو افشاءها أو تجميعها أو تسليمها لدولة أجنبية أو لأحد عملاء هذه الدولة إلحاق الضرر بالمصالح الأساسية للأمة الفرنسية.

على أن أهم تجديد يمكن الإشارة إليه فى هذا المجال هو أن المشرع الفرنسى قد تبنى

(١) ووجب الإشارة إلى أنه كان يشترط لى تعتبر المعلومات الاقتصادية ضمن مفهوم سر الدفاع طبقاً لأحكام قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ أن تتعلق هذه المعلومات بالتعبئة الاقتصادية العامة للدولة، بمعنى أن تتصل هذه المعلومات بمنشأة أو مؤسسة اقتصادية تدخل فى مخطط الدفاع الوطنى، وأن تكون هذه المعلومات متعلقة بالمهام أو الدور المنوط بتلك المنشأة فى خطة الدفاع الوطنى. فإذا كانت هذه المعلومات تتعلق بمنشأة متصلة بمخطط الدفاع الوطنى ولكنها تدور حول مسائل خارج نطاق المهام الموكولة بتلك المنشأة، فإن مثل هذه المعلومات لا تدخل فى معنى سر الدفاع الوطنى، وذلك لأنه كان يشترط لاعتبار المعلومات الاقتصادية داخلة فى مفهوم سر الدفاع أن تكون متعلقة بمنشأة تساهم فى مخطط الدفاع الوطنى أو ببرنامج هذه المنشأة ودورها فى إطار هذا المخطط. أنظر فى ذلك : جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٨ رقم ٢٣، ص ٢٣٣.

(٢) وطبقاً لتعديل ٢٩ يوليو ١٩٣٩ فإن المعلومات الاقتصادية وسواء تعلقت بمنشأة تدخل فى مخطط الدفاع الوطنى أو كانت غير مدرجة فيه وسواء تعلقت هذه المعلومات بمهام هذه المنشأة طبقاً للخطة الأساسية أو بمهام أخرى ثانوية غير مشار إليها فى تلك الخطة، فإن هذه المعلومات تدخل فى معنى سر الدفاع الوطنى، لأن المادة ٧٨ فقرة ٣ من قانون العقوبات - المعدلة - لم تضع شروطاً معينة لإعتبار المعلومات الاقتصادية ضمن سر الدفاع الوطنى، بل حتى المعلومات التى لا تتعلق بمنشأة تدخل فى مخطط الدفاع الوطنى تدخل فى عداد سر الدفاع الوطنى، وذلك لأن كل منشأة أو مؤسسة اقتصادية تصلح لأن تؤدى دوراً هاماً خلال فترة الحرب أو الصراع، لاسيما وأن الحرب الحديثة تستدعى تعبئة كل القوى الحية فى البلاد وفى مقدمتها القوى الاقتصادية وهى قوى متشابكة ومتداخلة ويترتب على ذلك أن المعلومات التى تهتم بالاقتصاد تهتم وفى نفس الوقت الدفاع الوطنى بطريقة تلقائية.

ولأول مرة مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية كقاعدة عامة، وذلك إحساساً منه بما يمكن أن تشكله هذه الأشخاص من ضرر وخطر على الأمن والدفاع الوطنى وذلك فى حالة قيامها بأنشطة تتعلق بالتجسس خاصة فى الميادين الاقتصادية<sup>(١)</sup>.

## الفرع الثانى

### الأسرار الاقتصادية فى القانون الليبى

#### السر الاقتصادى فى القانون الليبى :

٣٢٥- تدخل المعلومات الاقتصادية ضمن مفهوم سر الدفاع فى القانون الليبى، وذلك متى كان من شأن معرفة الدول الأجنبية بها تعريض مقدرة البلاد على مواجهة أو مقاومة التهديدات الخارجية للضرر أو الخطر وهذا ما تشير إليه صراحة المادة ١٧٧ من قانون العقوبات فى فقرتها الأخيرة<sup>(٢)</sup>. وتعبر المعلومات الاقتصادية فى هذا الإطار ذاً معنى عام يتسع للحقائق والوقائع والأخبار التى تتعلق بالإنتاج الوطنى الذى يساهم فى زيادة قوة الدولة فى الصمود والمقاومة وفى مواجهة العدوان الخارجى أو التهديد به<sup>(٣)</sup>.

ولهذا فإن المعلومات التى تتعلق بمخطط التعبئة الاقتصادية العامة أو بمركز الدولة المالى أو حالة التموين والتجارة أو الإنتاج الزراعى أو النظام المصرفى تدخل ضمن مفهوم سر الدفاع، كما تدخل فى هذا المعنى كذلك الإجراءات والأساليب الاحتياطية التى تتخذ فى حالة وقوع حوادث مفاجئة تؤثر على الوضع الاقتصادى، أو طرق معالجة الدولة للمصاعب الاقتصادية زمن الحرب أو زمن الحصار. لما يترتب على إذاعة أو إفشاء مثل هذه المعلومات من أضرار تلحق الدولة وتضعف قوتها<sup>(٤)</sup>.

(١) ستناول بالتفصيل فى القسم الثانى من هذه الدراسة المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية فى نطاق جرائم التجسس.  
(٢) وفى القانون المصرى لم تدخل المعلومات الاقتصادية ضمن مفهوم سر الدفاع الوطنى قبل سنة ١٩٤٠ ولكن المشرع المصرى بعد أن أحس بأهمية هذه المعلومات وخطورتها على الأمن الخارجى للدولة، نظراً لتطور الحرب الحديثة وتعقد أساليبها وتنوعها والتى زادت فى عدد ونوع الأشياء التى يجب أن تظل مجهولة عن الدول الأجنبية والتى إذا علمت بها أضر ذلك بالاستعدادات الخاصة بالدفاع عن البلاد زمن السلم وزمن الحرب على السواء، فالبيانات الخاصة بحالة التموين فى البلاد وبمقدرة المصانع الحربية على الإنتاج أو بطرق الصناعة أو الاختراعات العلمية التى ترمى إلى تقوية التسليح هى من الأسرار الهامة التى يجب إخفائها عن الدول الأجنبية، وهى من هذه الناحية ليست دون رسوم الاستحكامات أو المخططات التى تقرر القيادات العسكرية إتخاذها فى العمليات الحربية، ولهذا فقد أدخل هذا الصنف من المعلومات ضمن سر الدفاع، وذلك بموجب التعديل الذى أحدثه القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠.

أنظر : المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصرى.

(٣) وفى القانون الإيطالى تركيز على أهمية المعلومات الاقتصادية التى تهم الدفاع الوطنى، ومن ذلك ما تنص عليه المادة الأولى من مرسوم ٢٨ أكتوبر ١٩٣٥ التى تقضى بأن الرئيس الحكومة فى حالة الضرورة الوطنية أو حالة نشوب ظروف استثنائية أن يقرر بقاء الوثائق التى تشير أو تهم الحياة الاقتصادية والمالية للدولة، سرية مؤقتاً أو يوقف نشر أو إذاعة هذه الوثائق، حتى وإن كانت مقرر أو معلنة من قبل، وقد صدر هذا المرسوم بمناسبة صدور قرار عصبة الأمم بفرض عقوبات دولية على إيطاليا.

(٤) أ.د. رمسيس بهنام، القسم الخاص، المرجع السابق، ص ٧٨، المستشار محمود إبراهيم إسماعيل، المرجع السابق، ص ١٦٠ وما بعدها، أ.د. عبد المهيم بكر، القسم الخاص فى قانون العقوبات، المرجع السابق، رقم ٦٦، ص ٢٠٥.



## المطلب الرابع

### المعلومات الصناعية أو التجسس الصناعي

أولاً : مفهوم التجسس الصناعي :

٣٢٦ - فكرة التجسس الصناعي تعتبر فكرة حديثة، رغم أن الظاهرة قديمة جداً، والجديد فيها يتمثل في تطور هذا النوع من التجسس، واتخاذ أشكالاً متعددة<sup>(١)</sup>. ومختلفة عما كان عليه الحال في الماضي، كالمنافسة والحروب والغزو الخارجي والتوسع الاستعماري وبراءات الاختراع، ولكنه مع ذلك بقي كجزء من التجسس الاقتصادي، حيث تمثل في كل جوانبه ونتائجه، رغم أنه يتميز عنه بأنه يتعلق بالأسلوب المستعمل أكثر من المادة، فالتجسس الصناعي يركز على الاكتشافات والاختراعات والأساليب والوسائل التي تساهم في تحقيق مزايا ملموسة في عمليات الإنتاج الصناعي أو الاقتصادي. ومع ذلك فإن تحديد مضمون التجسس الصناعي ليس دائماً بالأمر السهل، إذ توجد صوراً أخرى للتجسس، غالباً ما تؤثر فيه أو تتأثر به، كالتجسس العسكري عندما يتعلق بصناعة أو اكتشافات حربية، وكالتجسس الاستراتيجي أو السياسي أو الاقتصادي الذي يمارس بهدف الإضرار بالمصالح الوطنية<sup>(٢)</sup>.

ثانياً : التجسس الصناعي وأسرار الدفاع الوطني :

٣٢٧ - إن تقدم كثير من دول العالم في هذا العصر يعود بصورة أو بأخرى إلى التجسس الصناعي الذي نجح في الحصول على أسرار التكنولوجيا وخفايا الصناعات<sup>(٢)</sup>. أو معرفة عناصر القوة الصناعية ومعدلاتها ومدى تأثيرها على الكيان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو العسكري لدولة معينة<sup>(٣)</sup>.

---

(١) j, Bergier; l'espionnage industriel, paris, Libraire Hachette 1969, 3em édition,

P. 31. J. Dujardin, l'espionnage industriel. paris, 1973, P. 24 et suit.

M. Paul matthys; L'Espionnage industriel, thèse, Paris, 1974, P. 4 "En effet, (٢) définir L'espionnage industriel n'est pas chose Facile. Outre l'espionnage industriel, il existe plusieurs autres Formes d'espionnage qui peuvent parfois l'influencer : L'espionnage stratégique, militaire et politique".

P. P. Petit, L'espionnage, Paris, Julliard, 1973, P. 260. R. Compain et M. (٣)

Platche, Du délit de Violation du secret de Fabrique, Gaz. Pal, 1954-1-31 Regis

Fabre, Révélation de secret de Fabrique. Juricl. pen, Art 417 et 418 P. 2. Saint

Hilaire, J.P., Sûreté de L'Etat, espionnage Economique, R. S. C. 1982 P. 802.

M. Allart, traité théorique et pratique de laconcurrence déloxe, Paris, T11,

P.76, A. Casalonga, la protection du secret de Fabrique dans lecontexte de

l'espionnage industrietel, Paris, 1986, P. 99.

كما أن الأسرار التي تتعلق بالصناعة وتطورها وتأثيرها على النشاط الاقتصادي والسياسي والعسكري والاجتماعي في كل دولة تمثل ركيزة هامة للأمن القومي، وهذا يتطلب بدوره تقرير حماية لهذه الأسرار، وتجريم كل نشاط يتضمن انتهاكاً لها، وذلك لأن الدفاع الوطني في العصر الحديث أصبح يعتمد في نجاحه وفعالته وشموليته ليس فقط على القوة العسكرية أو القوة السياسية، وإنما على مقومات أساسية أخرى تلعب دوراً محورياً في تحقيق السلامة الوطنية، ومن أبرزها العامل الصناعي، ومن هنا يكون من الضروري، بل من المحتوم أن يأخذ السر الصناعي صفة سر الدفاع الوطني، وأن يخضع لقواعد الحماية التي ينص عليها القانون لأسرار الدفاع الوطني<sup>(١)</sup>.

ونتناول فيما يلي موقف كل من القانون الفرنسي والليبي من هذا الصنف من المعلومات، ونخصص لكل منهما فرعاً كل على حدة على النحو التالي :

## الفرع الأول

### المعلومات الصناعية في القانون الفرنسي

أولاً : السر الصناعي في القانون الفرنسي :

٣٢٨ - يولي القانون الفرنسي اهتماماً كبيراً بالمعلومات الصناعية، منذ زمن طويل، إذ أنه قد تنبه إلى الأخطار التي يمكن أن تتعرض لها مصالح الدولة في حالة إفشاء الأسرار الصناعية إلى خارج فرنسا، ولهذا جاء قانون ١٣ مايو ١٨٦٣ الذي أوجد نص المادة (٤١٨) من قانون العقوبات القديم بهدف حماية هذه المعلومات، وتنص هذه المادة على أن «كل مدير أو مشرف أو عامل صناعي أوصل أو أبلغ إلى أجنبي أو إلى فرنسيين مقيمين في الخارج، أسراراً صناعية، يعاقب بالسجن والغرامة من ٢٠٠ إلى ٢٠٠٠ فرنك، وإذا كانت الأسرار المسلمة قد أبلغت إلى فرنسيين داخل فرنسا، تكون العقوبة الحبس لمدة من ثلاثة أشهر إلى سنتين وغرامة من ١٦ إلى ٢٠٠ فرنك»<sup>(٢)</sup>.

(١) والتجسس الصناعي قد أفرز أنواعاً أخرى من التجسس، لعل أهمها يتمثل في التجسس العلمي الذي يهتم أساساً بالاكشافات والاختراعات والتجارب وغير ذلك من المعارف ذات الأهمية الاستراتيجية، وهذا النوع من التجسس - التجسس العلمي - سيحتل مكانة متفوقة بالمقارنة بأنواع التجسس الأخرى وذلك لأن قوة الأمم والدول في العصر الحديث تكمن في العلم والمعرفة، فالذي يملك العلم والمعرفة يملك القوة تبعاً لذلك، ومن هنا تظهر أهمية التجسس العلمي، لا سيما وقد أتاحت التكنولوجيا ظهور وسائل متطورة تستعمل في الحصول على المعلومات ولها القدرة على اختراق الحواجز واقتحام الأسرار في مكمنها، دونما عناء أو مخاطرة. غير أن هذا النوع من التجسس محدود النطاق، فهو لا يمارس إلا من جانب دول معينة، هي تلك التي تمتلك القدرة على استعمال الوسائل اللازمة في التجسس من جهة. وتتملك أيضاً القدرة على الاستفادة من المعلومات المتحصل عليها من الناحية العلمية من جهة أخرى.

(٢) وكانت هذه المادة محل تعديلات متلاحقة، وذلك تبعاً للتطور الهائل في المجال الصناعي، لا سيما فيما يتعلق بالعقوبة المنصوص عليها، حيث صدرت عدة قوانين تناولت أحكام هذه المادة، منها القانون رقم ١٣٢٧ لسنة ١٩٢٧ الصادر في ٢٩ ديسمبر ١٩٥٦ الذي شدد العقوبة في حالة إفشاء الأسرار الصناعية لأجانب أو لفرنسيين مقيمين بالخارج لم شدد القانون رقم ٥٩٧ لسنة ١٩٩٢ الصادر في ١ يوليو ١٩٩٢ العقوبة وجعلها السجن من سنتين إلى خمس سنوات والغرامة من ١٨٠٠ إلى ١٢٠٠٠٠ فرنك. أما محتوى التجريم فظل دون تغيير إلى أن صدر قانون العقوبات الجديد الذي ألغى في المادة (٧ - ١٥٢) التمييز الذي كان يخط به القانون القديم بين ما إذا كان الإفشاء بالسر الصناعي قد تم لمصلحة دولة أجنبية أم لا.

«وإذا كانت الأسرار متعلقة بسر صناعة الأسلحة أو الأعتدة الحربية التي تكون تابعة للدولة، فتضاعف العقوبة»<sup>(١)</sup>.

وقد اختلف الفقه الفرنسي حول طبيعة التجريم الذي أحدثه قانون مايو ١٨٦٣ فذهب جانب كبير وعلى رأسهم «جارو» إلى أن الإفشاء بالسر الصناعي المنصوص عليه في المادة (٤١٨) ليس إلا صورة من صور الإفشاء بالسر المهني أو ما يمكن اعتباره شكلاً من أشكال خيانة الأمانة أو الثقة، لأن هذا النص يعاقب في الواقع على فعل الإفشاء بسر عهد به لشخص معين بسبب عمله أو وظيفته بعقوبة جسيمة، وهو ما يطابق ما جاء في المادة (٣٧٨) المتعلقة بالسر المهني، غاية ما في الأمر أن الإفشاء بالسر الصناعي طبقاً لنص المادة ٤١٨ - القديمة - يمثل إفشاء مشدداً، أي أن هذه المادة تتضمن ظرفاً مشدداً في حالة الإفشاء بسر يتعلق بالأسلحة أو الذخائر، أو إذا كان الإفشاء بهذا السر قد تم لأجنب أو لفرنسيين يقيمون بالخارج، طالما أن كل إفشاء بالسر المهني يتضمن أو يفترض أن السر المباح قد تم العلم به أو الحصول عليه بسبب الثقة الضرورية<sup>(٢)</sup>.

بينما ذهب جانب آخر من الفقه وعلى رأسهم «جارسون» إلى أن هناك خطوطاً رفيعة تربط بين حماية السر الصناعي وبين حماية سر الدفاع الوطني<sup>(٣)</sup>، لأن المصلحة المحمية في هذه التجريمات تتمثل في حماية الأمن الخارجي للدولة<sup>(٤)</sup>.

(١) "Art 418 - 3 la maximun de la peine prononcée par les paragraphes 1'er et 3 du présent article sera nécessairement appliqué s'il s'agit de secrets de fabrique d'armes et munitions de guerre appartenant à l'Etat".

Garroud (Réné); Traite theorique et pratique de droit pénal Français. paris, (٢) sirey, Tv1, 1902. N2772 P143 et suit" la révélation de secrets de fabrique, peut être considérée, soit comme une violation du secret professionnel le, soit comme un abus de confiance, ce délit se rapproche certainement de la violation du secret professionnel, l'art 418 punit en effet la révélation d'un secret confié à une personne, a raison de son état ou de sa profession. une bonne législation pourrait même se borner à incriminer la révélation de secret professionnel en établissant certaines circonstances aggravantes, lorsque le secret révélée est un secret de fabrique et que la révélation a été faite à un étranger".

Garçon, code pénale annoté, T111, paris, sirey, 1959, l'art 418 No. 3 P381 (٣) "mais le délit a aussi des liens très étroits avec la législation relative à la sûreté extérieure de l'Etat, il réprime en quelque sorte l'espionnage industriel, avec cette précision que toutes les fois que les secrets de fabrique seront on même temps des secrets de la défense nationale, ces poursuites devront être exercées en vertu des artcles 76 - 78 et 81 du code pénale".

وهناك فريق ثالث يرى بأن السر الصناعي وإن كان يعد بحسب الأصل سراً مهنيًا، إلا أنه يمكن أن يأخذ صفة سر الدفاع عندما يتعلق بالمصالح الوطنية للدولة، ويستندون في ذلك على القانون الصادر في ٢٩ ديسمبر ١٩٥٦ بشأن تقرير حماية جنائية للمؤسسات والمنشآت الصناعية العامة والخاصة التي تساهم في مخطط الدفاع الوطني.

أنظر : جان بريث دولاجرماسي، السر المهني، المرجع السابق، رقم ١٢٤، ص ١١.

(٤) وقد أخذت أمن الدولة العليا المصرية بهذا الرأي في حكمها الصادر بتاريخ ٣١ أغسطس ١٩٩٧، سابق الإشارة إليه، في القضية رقم ١٩٩٧/١٢٦ حيث اعتبرت أن المعلومات الصناعية تدخل في فصيلة الأسرار التي يجب التكم عليها لاعتبارات أمن الدولة.



## ثانياً : ماهية السر الصناعي في القانون الفرنسي :

٣٢٩ - ذهب معظم الفقه الفرنسي عند تناول المادة (٤١٨) من قانون العقوبات القديم المعدلة بموجب قانون ١٣ مايو ١٨٦٣ إلى أنه يشترط لكي يكون هناك ثمة سر صناعي تم إفشاءه لجهات أجنبية أو لفرنسيين مقيمين في الخارج، أن يكون موضوع الإفشاء متمثلاً في وسائل أو أساليب صناعية بمعنى أن تتعلق هذه الوسائل بالصناعة فقط، وأن تكون بمثابة مخترعات من الناحية التطبيقية على وجه الخصوص<sup>(١)</sup>.

على أن «جارسون» خالف هذا الرأي استناداً إلى أن السر الصناعي وسواء كان متمثلاً في اختراع أم غير ذلك هو كل أسلوب صناعي يكون غير معروف إلا في نطاق ضيق من الصناعيين، وتكون معرفته محظورة بالنسبة للمنافسين.

وبذلك فإنه لا يشترط في الأسلوب الصناعي لكي يعتبر سراً صناعياً محمياً أن يكون حائزاً على شروط استحقاق براءة الاختراع، لأن مثل هذا الاستحقاق شيء، والسر الصناعي شيء آخر، وكلاهما يختلف بعضه عن بعض، فإذا كان السر الصناعي مستعملاً فإن إفشائه لا يشكل جريمة، لأنه لا يعتبر سراً ولا يؤدي إفشائه إلى وقوع الضرر بالمصالح المحمية، ولكن ليس لأن السر في هذه الحالة قديم أو جديد، ولكن لأنه صار معروفاً ومستعملاً لدى الكافة ولا يوجد ما يمنع أن يكون هناك سر صناعي حتى لو كان قديماً أو معروفاً أو مستعملاً متى أوقف عن الاستعمال أو أهمل أو أفتقد حين من الزمن<sup>(٢)</sup> فشرط الجدة ليس مطلوباً في قيام السر الصناعي<sup>(٣)</sup>، ويبدو أن القضاء الفرنسي يتبنى هذا الرأي، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في أكثر من حكم لها بأن السر الصناعي لا يفترض بالضرورة أن يكون متمثلاً في اختراع جديد<sup>(٤)</sup>.

---

(١) Chauveau (Adolphe) et Fustin (Helie), Théorie de code pénale, T.V. Sed paris 1872. No 2363 P532.

(٢) Garçon, Op, Cit, NO7 P381 "L'existence d'un secret de fabrique, ce qui est Tout différent. sans doute. si un procédé industriel est d'un emploi courant, sa divulgation ne peut constituer un délit, mais ce n'est pas parce que ce procédé, est anecien ou nouveau. c'est parceque; étant connu de tous, il ne constitue pas un secret, et qu'ainsi sa divulgation ne peut causer aucun préjudice et ne se comprend même pas".

(٣) على أن معظم الاتجاهات التي تناولت هذه الفكرة الفنية مازالت تبحث على صيغة أكثر قبولاً، لأن فكرة السر الصناعي هي في الواقع تعبير عن مجموعة من التصورات والمفاهيم للتدرجة التي يمكن أن يكون لكل منها مضمونه وخاصيته.

(٤) crim 30 déc 1931. bull. crim No305. Crim2 mars 1935. bull crim n39 "le secret de fabrique ne suppose pas nécessairement l'existence d'une invention nouvelle brevetée ou brevetable".

ثالثاً : السر الصناعي وقانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ الخاص بجرائم التجسس :

٣٣٠ - رغم أن المشرع الفرنسي قد أحاط الأسرار الصناعية بسياج من الحماية الجنائية، على النحو الذي يبناه فيما سبق، إلا أن ذلك لم يكن في الواقع سوى نوع من الحماية المقررة للمصالح الخاصة التي يمكن أن تتأثر بإفشاء تلك الأسرار التي لم تكن لها علاقة مباشرة باعتبار الدفاع الوطني أو الأمن الخارجي، لأنه لم يكن ينظر في ذلك الوقت إلى الصناعة بوجه عام من منظور الحماية الواجب تقريرها لأمن الدولة، ولهذا يمكن تفسير عدم إيراد نص جنائي في القانون الفرنسي حول الأسرار الصناعية التي تمس الدفاع الوطني، بصورة مباشرة بسبب تلك النظرة.

وعندما صدر قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ المتعلق بحماية الأسرار المتصلة بالأمن الخارجي والدفاع الوطني، لم يتضمن أي نص يشير إلى المعلومات الصناعية، مما يوحى إلى الاعتقاد بأن المشرع الفرنسي لم يكن يرى في مثل هذه الأسرار أية أهمية بالنسبة لأمن الدولة، وقد ترتب على ذلك أن ظهرت عدة وقائع أمام القضاء الفرنسي تتعلق بانتهاك أسرار صناعية ذات علاقة بالدفاع الوطني، ومن الطبيعي أن تواجه المحاكم صعوبات جمة إزاء عدم وجود نص صريح يتضمن هذه المعلومات وفقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، إلا أنها رأت أن تتعرض لهذه المسألة من خلال ما يجب تقريره للمصالح العليا للبلاد، وأن تلجأ مضطرة إلى أسلوب التفسير الواسع للنصوص الجنائية أو القياس في التجريم معللة ذلك بمقتضيات الحماية الواجب تقريرها للدفاع الوطني، ومضحية بذلك بالمبادئ الأساسية للقانون الجنائي<sup>(١)</sup>.

ففي قضية سيرجي الذي أتهم بالمساهمة في التجسس لأنه دخل إلى مكاتب الإدارة في معهد الطيران، بوصفه حارساً واستولى على عدة محاضر تتعلق بالتجارب في ميدان الطيران كانت موجودة في تلك المكاتب، فأدانت المحكمة بموجب قانون التجسس<sup>(٢)</sup> على اعتبار أن تسليم أجزاء أو مكونات للأسلحة أو للذخائر يعتبر بمثابة تسليم أسرار تهم الدفاع الوطني<sup>(٣)</sup>.

---

(١) Hirt, Op, Cit, P164. Alteirac, Op, Cit, P57. Mennée, Op, Cit, P 135 et suit. "... Lorsque le secret divulgué correspondait mal avec l'énumération limitativ donnée par la loi. A s'en tenir à l'interprétation stricte des textes et à leur esprit, il était juridiquement impossible de punir la livraison d'une arme, d'une munition, d'un objet matériel en général et les tribunaux, sacrifiant les principes aux exigences de la pratique étaient obligés d'assimiler à un document la poudre, un Fusil, une pièce d'artillerie Cass 20 Juillet 1911. D. P. 1912. 1. 344. S. 1913. 1. 49".

(٢) Affaire Ménetreir, Sergent, grodniky et bernstein. trib. siene 25 juillet 1927, (٢) paris 14 decembre 1927. Cass 10 mai 1928. Gaz pal. 1928. 11. 82.

(٣) Cass 2 fere 1934 Bull. crim. n29. Cass 10 mai 1928, Bul crim, 1928. No137.

على أن المحاكم الفرنسية لم تؤسس الإدانة في هذه الحالات على أساس أن هناك انتهاكاً لأسرار صناعية تهم الدفاع الوطنى، وإنما على اعتبار أن هذه الوقائع تمثل انتهاكاً للوثائق السرية المنصوص عليها فى المادة الأولى من قانون التجسس، بعد أن أعطت تفسيراً واسعاً لكلمة «الوثيقة» إذ شملت فى مدلولها المعلومات الصناعية.

رابعاً : قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ بشأن العقاب على التجسس :

٣٣١ - بعد نهاية الحرب العالمية الأولى، أحس المشرع الفرنسى بأهمية وخطورة المعلومات الصناعية على أمن الدولة، لهذا فإنه عند صدور قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ الخاص بتجريمات التجسس، نص على تقرير حماية جنائية لهذه الأسرار ضمن الحماية المقررة لسر الدفاع الوطنى، على أن ذلك لم يكن بصورة صريحة ومطلقة، وإنما كان مشروطاً ومقيداً بأن تكون هذه المعلومات خاصة بالتعبئة الصناعية للأمة والتي تساهم فى الدفاع الوطنى<sup>(١)</sup>.

خامساً : مرسوم ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ بشأن براءات الاختراع :

٣٣٢ - بموجب هذا المرسوم تستطيع الدولة أن تنتزع ملكية كل أو بعض الاختراع الذى يهم الدفاع الوطنى، وأن تحتفظ بسريته وأن تستقل بحق استعماله، على أن يكون ذلك نظير تعويض عادل، ومتى تقررت سرية مثل هذا الاختراع فإن تسليمه أو إفشائه بعد ذلك يعد بمثابة أفعال تخضع لقانون التجسس<sup>(٢)</sup>.

سادساً : مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ والسر الصناعى :

٣٣٣ - يعتبر مرسوم ٢٩ يوليو الخاص بتعديل بعض نصوص قانون العقوبات الفرنسى المتعلقة بجرائم أمن الدولة الخارجى، نقطة تحول رئيسية فيما يتعلق بموقف المشرع الفرنسى إزاء الأسرار الصناعية، إذ تضمن هذا المرسوم نصاً يقضى بإدخال الأسرار الصناعية ضمن سر الدفاع الوطنى، وهذا ما جاءت به المادة (٧٨) فقرة (١) - المعدلة من قانون

---

(١) Garçon, Op, Cit, l' art 78. No 25 P333.

(٢) وقد جاء مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ الخاص بتعديل أحكام قانون العقوبات الفرنسى - القديم - المتعلقة بجرائم أمن الدولة مؤكداً على سرية الاختراعات التى تهم الدفاع الوطنى، ولهذا تنص المادة (٧٧) المعدلة - على أن «يعاقب بالسجن من ١٠ إلى ٢٠ سنة كل فرنسى أو أجنبى الذى عن قصد، سلم أو أوصل دون ترخيص من السلطة المختصة إلى شخص يعمل لصالح دولة أجنبية اختراعاً يهم الدفاع الوطنى، أو معلومات أو دراسات أو أساليب صناعية تتعلق باختراع من هذا النوع أو بتطبيق صناعى فى مجال الدفاع الوطنى».



العقوبات، وبهذا ساوى المشرع الفرنسى بين المعلومات ذات الطابع الصناعى وبين غيرها من المعلومات ذات الطابع العسكرى أو السياسى أو الاقتصادى التى كانت تدخل فيما سبق فى مفهوم سر الدفاع الوطنى<sup>(١)</sup>.

ويقصد بالمعلومات ذات الطابع الصناعى التى تدخل فى حكم سر الدفاع الوطنى، كافة المعلومات والأبحاث والدراسات المتصلة بالاختراعات أو الابتكارات التى تهم الدفاع الوطنى، سواء فى ميدان التصنيع العسكرى أو غير ذلك من الصناعات التى تستخدم فى الإنتاج الحربى بمختلف أنواعه<sup>(٢)</sup>.

على أن المعلومات الصناعية التى تهم الدفاع الوطنى ليست محصورة فى الميدان الحربى أو العسكرى الصرف، بل تشمل أيضاً الصناعة المدنية التى تهم الدفاع الوطنى بصورة أو بأخرى<sup>(٣)</sup> أو بالأبحاث المتعلقة بمجالات حيوية هامة، كمجال الأقمار الصناعية مثلاً.

---

(١) ولم يتوقف دور المشرع الفرنسى عند هذا الحد، بل استمر فى التدخل لحماية النشاط الصناعى، ومن أمثلة هذا التدخل، القانون رقم ١٢٧٢ لسنة ٥٦ الصادر فى ٢٩ ديسمبر ١٩٥٦ والمعدل بالقانون رقم ٨٣٥ لسنة ١٩٨٥ الصادر فى ٧ أغسطس ١٩٨٥ المتعلق بتعديل نص المادة (٤١٧) من قانون العقوبات الفرنسى التى تقتضى بتقرير حماية جنائية للصناعة الفرنسية ومنشآتها ومراقبتها، حيث يجرى نصها على النحو التالى :

"quiconque dans la vue nuire à l'industrie Française, aura fait passer en étranger des directeurs, commis ou des ouvriers d'un établissement, sera puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans".

(٢) Charles Ribière; protection des installations et secrets de fabrication relatifs à la défense nationale, J. C. I. pen, 1989. 2. N4 P2. "la distinction classique entre le domaine purement militaire et le domaine industriel bien que subsistant, a tendance à s'estomper tandis disparaît la notion même d'intention dans de nombreux lorsque'il s'agit seulement d'une imprudence ou de la simple curiosité de l'auteur".

(٣) ولما كانت حماية المعلومات أو الأشياء التى تشكل سراً صناعياً تتطلب كذلك تقرير حماية تشمل المنشآت والأماكن والمواقع والمقار التى تحوى تلك الأسرار التى تتعلق بالدفاع الوطنى. لهذا جاء قانون رقم ٥٩٣ لسنة ١٩٧٢ الصادر فى ٥ يوليو ١٩٧٢ ليحقق هذا الهدف من خلال تجريم الدخول إلى المرافق أو المؤسسات العامة أو الخاصة ذات الطابع الصناعى التى تهم الدفاع الوطنى، بدون ترخيص من السلطات المختصة، وهذا ما تضمنته المادة (٤١٨) (١) من قانون العقوبات - القديم - وذلك من أجل تحقيق حماية للمنشآت أو المعدات أو أسرار الأبحاث أو الدراسات أو المصنعات. "sera puni d'un emprisonnement de trois mois à un an et d'une amende de 500 à 10000f ou de l'une de ses deux peines seulement quiconque. dans les services établissement ou entreprises publics ou privés, intéressant la défense nationale se sera sciemment introduit sans y être autorisé à l'intérieur des locaux et terrains clos dans lesquels la libre circulation est constamment interdite et. qui sont délimités pour assurer la protection des installations. du matériel ou du secret des recherches, études ou fabrications".

سابعاً : المعلومات الصناعية فى قانون العقوبات الجديد :

٣٣٤ - لما كانت الصناعة تعتبر فى هذا العصر ركيزة الاقتصاد الوطنى ، فإنها بذلك تدخل فى معنى المصالح الأساسية للأمة .

ولهذا فإن المعلومات الصناعية تعد من الأسرار المتصلة بهذه المصالح ، سواء كانت فى صورة بيانات أو أساليب أو أشياء أو وثائق أو معطيات مبرمجة ألياً أو فهارس .

وطبقاً لنص المادة (٤١١) بند (١) فإن كل انتهاك بهذه الأسرار سواء عن طريق إعطائها أو تسليمها أو إفشاءها لدولة أجنبية أو لمشروع أجنبى ، يعتبر خيانة إذا ما ارتكب الفعل مواطن فرنسى أو أى شخص يعمل فى خدمة فرنسا ، ويعتبر تجسساً إذا ارتكب من غير هؤلاء (١) .

## الفرع الثانى

### الأسرار الصناعية فى القانون الليبى

أهمية الأسرار الصناعية فى القانون الليبى :

٣٣٥ - يهتم القانون الليبى بحماية المعلومات أو الأساليب أو الاختراعات التى تتعلق بالصناعة ، وذلك بالنظر إلى الدور الفعال الذى يقوم به القطاع الصناعى فى تحقيق الاستقرار الاجتماعى والاقتصادى من جهة وما يمكن أن يضطلع به هذا القطاع فى المجال العسكرى من جهة أخرى (٢) .

ولهذا فإن من الطبيعى أن يدخل المشرع الليبى السر الصناعى فى مفهوم سر الدفاع الوطنى (٣) ، وذلك متى كانت المعلومات أو الأشياء التى يشكلها هذا السر مما يجب كتمانها عن

(١) Yves Mayoud; Nouveau code penal, Dalloz, Op, Cit. P. 2146.

(٢) على أنه إذا كان السر الصناعى غير مرتبط بالدفاع الوطنى فإنه يتمتع بالحماية الجنائية رغم ذلك ، ولكن طبقاً لنصوص أخرى ، ومن ذلك ما تنص عليه المادة ٢٣٦ عقوبات ليبى من أن « كل موظف عمومى يخل بواجبات وظيفته أو يسئ إليها بأن يفشى معلومات رسمية يلزم بقاؤها سرية أو يسهل بأية طريقة كانت الوصول إلى الإفشاء بها » ، وما تقضى به المادة ٢٠ من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٩ بشأن الجرائم الاقتصادية بمعاقبة « الموظف العام الذى يفشى بأية طريقة من غير إذن من السلطة المختصة بمعلومات تعد بالنظر إلى أهميتها سرّاً متعلقاً بالصناعة أو يغيرها من أوجه النشاط الإقتصادى » .

(٣) وقد ذهبت محكمة أمن الدولة العليا المصرية فى حكمها الصادر فى ٣١ أغسطس ١٩٩٧ « سابق الإشارة إليه » إلى أن المعلومات التى تتعلق بالصناعة أو حجم العملة أو متوسط الأجور أو ما يتم إنتاجه والدول التى تستورد هذا الإنتاج وسبب بيع الشركات الحكومية معلومات يجب التكم عليها لاعتبارات حماية المصالح الوطنية للدولة .

الدول الأجنبية وهذا ما يستفاد من نص المادة ١٨٩ / ثالثاً من قانون العقوبات. ومن أمثلة هذه المعلومات كل ما يتعلق بالصناعة ذات البعد الاستراتيجي أو ما يرتبط بخطة الدولة في هذا الإطار، فهذه المعلومات يجب بقاؤها في نطاق محصور لا يتعدى حدوده الأشخاص المنوطة بهم مهمة المحافظة على تلك المعلومات أو استعمالها وذلك مراعاة لاعتبارات الدفاع الوطني<sup>(١)</sup>.

كما يدخل في مفهوم سر الدفاع الوطني الاختراعات أو الابتكارات أو الاكتشافات أو الأساليب الصناعية الجديدة الواجب التكتّم عليها لصالح الأمن الوطني للدولة ولهذا يجب أن يتوافر لدى الجاني قصد جنائي خاص يتمثل في نية تبليغ السر أو تسليمه إلى جهة خارجية مع علمه بأن هذا السر الصناعي كان يجب بقاؤه في طي الكتمان لتعلقه بالدفاع الوطني<sup>(٢)</sup>.

## المبحث الثاني

### الأسرار المفترضة

تمهيد وتقسيم :

٣٣٦ - الأسرار المفترضة ليست أسراراً في ذاتها، ولكن القانون يفترض اعتبارها كذلك، ويجوز إعطاؤها حكم سر الدفاع، وهذه الفئة من الأسرار تنقسم إلى فصيلتين، أولاهما تشمل الأسرار الحكومية، أما الثانية فتتعلق بالأسرار الاعتبارية وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الأول الأسرار الحكومية، وفي الثاني الأسرار الاعتبارية.

(١) المادة (١٨٢) عقوبات لبني المقابلة للمادة ٢٦٣ من قانون العقوبات الإيطالي التي تنص على أنه «إذا استعمل الموظف العمومي لصالحه أو لصالح الغير اكتشافات أو اختراعات علمية أو ابتكارات صناعية يعلم بحكم وظيفته أو خدمته بوجوب بقاؤها سرية لصالح أمن الدولة يعاقب مدة لا تقل عن خمس سنوات».

ويتجه الفقه الإيطالي إلى أن الحماية الجنائية التي تقرها هذه المادة يشمل ليس فقط الإقضاء بسر أو معلومات متكتّم عليها، ولكن أيضاً الاستخدام، وذلك بعد أن إحتمل التقدم التكنولوجي مكانة مرموقة في الحرب الحديثة، وهذا ما دفع بالمشرع إلى فرض سنار من السرية حول المعلومات ذات الطابع التكنولوجي التي على أساسها يتم تصنيع أو تطوير وسائل الدفاع عن طريق تلك التقنية، ولذلك امتدت الحماية لتشمل المعلومات الواجب بقاؤها سرية لمصلحة الأمن العام للدولة، والتي تتعلق بالاكتشافات العلمية أو الاختراعات أو التطبيقات الجديدة، كما أن الفقه الإيطالي يرى بأنه لا يشترط لتطبيق هذا النص أن تكون تلك الاختراعات أو الاكتشافات في حيازة الدولة بالفعل بل قد تكون في حيازة مشاريع أو قطاعات خاصة غير خاضعة لإشراف أو سلطة الدولة، ومع ذلك يجب أن تظل هذه الاكتشافات سرية لصالح أمن الدولة. انظر ارتورو سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٨٣ ص ١٧٥. انتوليزي - المرجع السابق، رقم ٢٢٦ ص ١٠١٣.

(٢) أنتوليزي، المرجع السابق، رقم ٢٢٦، ص ١٠١٣.



## المطلب الأول

### الأسرار الحكومية

٣٣٧ - السر الحكومي ليس سرّاً في حد ذاته، ولكنه وكما أشارت المادة ١٨٩ / رابعاً من قانون العقوبات الليبي يمكن أن يؤدي إلى كشف سر من الأسرار الحقيقية<sup>(١)</sup>. ويشمل السر الحكومي المعلومات أو الأشياء أو الوثائق وغيرها من الوقائع الأخرى التي هي ليست سرية بطبيعتها، ولكن يترتب على الإلمام بها الوقوف على حقيقة سر من أسرار الدفاع الفعلية<sup>(٢)</sup>.

ومعنى ذلك أنه يشترط لقيام السر الحكومي ضرورة توافر عنصرين أولهما : أن تكون هناك علاقة أو صلة مباشرة بين السر الحكومي وبين السر الفعلي، وثانيهما أن يكون السر الحكومي بمثابة وعاء للسر بطبيعته، وذلك على التفصيل الآتي :

أولاً : وجود علاقة مباشرة بين السر الحكومي والسر الفعلي :

٣٣٨ - يشترط لقيام السر الحكومي أن تكون هناك علاقة مباشرة بينه وبين سر من الأسرار الفعلية بحيث يكون من شأن هذه العلاقة أن تؤدي إلى تمكين الذي يلم بالسر الحكومي من الإحاطة بحقيقة السر الفعلي<sup>(٣)</sup>.

ويرجع الفضل في قيام فكرة السر الحكومي إلى القضاء الفرنسي، وذلك رغم عدم وجود نصوص قانونية صريحة سواء في قانون العقوبات أو في قانون قمع التجسس حول

---

(١) وفي القانون المصري تناولت المادة ٢/٨٥ عقوبات هذه الفئة من الأسرار بقولها «يعتبر سرّاً من أسرار الدفاع : الأشياء والمكاتب والمحركات والوثائق والرسوم والخرائط والتصميمات والصور وغيرها من الأشياء التي يجب لمصلحة الدفاع عن البلاد ألا يلم بها إلا من يناط بهم حفظها أو استعمالها والتي يجب أن تبقى سرّاً من عداهم خشية أن تؤدي إلى إفشاء المعلومات مما أشير إليه في الفقرة السابقة».

(٢) وكانت المادة ٢/٧٨ من قانون العقوبات الفرنسي - القديم - المعدلة بموجب ٢٩ يوليو ١٩٣٩ تنص على أنه يعد من أسرار الدفاع الوطني : الأشياء والمواد، المحركات، الرسوم، الخطط، الصور أو النسخ الأخرى وكل وثيقة أياً ما كانت، والتي يجب ألا يلم بها إلا الأشخاص الموصوفين باستعمالها أو بحفظها والتي يجب أن تكون سرية في مواجهة غير هؤلاء الأشخاص والتي يمكن أن تؤدي إلى الكشف عن المعلومات المشار إليها في الفقرة السابقة.

وقد ورد النص على هذه الفصيلة من الأسرار الحكومية في المادة ٩/٤١٤ في فقرتها الثانية من قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

(٣) Circulaire du 14 Mai 1993. Commentaire des dispositions de la partie législative du nouveau code pénal - livre I à V, Dalloz, 1994. P. 2150 "Le texte définit donc la nature des informations susceptibles de Faire l'objet de telles mesures, en expressément les secrets dits "par extension" C'est - à - dire les informations qui, sans être secretes par elles - même peuvent conduire à découverte d'un secret de la defense nationale".

هذه الفئة من الأسرار، حيث أدخل القضاء الفرنسي السر الحكـمى فى مفهوم سر الدفاع انـوضى، وفى ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن معنى الوثيقة - المشار إليها فى المادة الأولى من قانون التجسس - والتي تشكل سرّاً من أسرار الدفاع - يشمل كل الأشياء أو المعلومات التى بطبيعتها تشير أو تعلن عن شىء أو ظرف أو واقعة معينة<sup>(١)</sup>، بمعنى أن الأشياء أو المعلومات التى تؤدى بصورة تلقائية إلى معرفة حقيقة سر بطبيعته، تدخل فى حكم الأسرار المحمية جنائياً، وذلك نظراً للصلة الوثيقة التى تربط بينهما، والتي من شأنها أن تسمح لمن يتعرف على مضمون أى منهما أن يدرك أو يستنتج حقيقة مضمون الأخرى<sup>(٢)</sup>.

وفى ذلك تنص المادة ١٣/٤ فى بندها الثانى من قانون العقوبات الفرنسي الجديد «ويمكن أن تكون موضوعاً لتلك التدابير - تدابير حماية سر الدفاع الوطنى - البيانات، الأساليب، الأشياء، الوثائق، المعطيات المبرمجة أو الفهارس التى يكون الإفشاء بها ضاراً بالدفاع الوطنى أو تلك التى يمكن أن تؤدى إلى الكشف عن سر الدفاع الوطنى<sup>(٣)</sup>. أما إذا انتفت هذه العلاقة فلا وجود عندئذ للسر الحكـمى.

ثانياً : يجب أن يكون السر الحكـمى وعاء للسر الفعلى :

٣٣٩ - يشترط كذلك لقيام السر الحكـمى أن يكون هذا السر، وسواء كان متمثلاً فى وثيقة أو معلومة أو أى شىء آخر بمثابة وعاء للسر الفعلى، فالأسرار الحكـمية ليست فى الواقع سوى أوعية تحوى الأسرار الفعلية، ومن هنا يمكن لنا أن نصفها بالأسرار «الصلبة».

Cass 20 juill 1911. B. No 370. S. 1913. 1. 473.

(١)

D. 1912. 1. 344 "que le mot "document" avait un sens beaucoup plus large et qu'il s'appliquait á tout sorte d'objet qui sont de nature á renseigner et que la poudre le bel était un document per excellence. cer elle était de nature á renseigner complètement sur la rapidité et la sûreté du fusil le bel".

(٢) انظر كذلك فى نفس المعنى حكم محكمة ديوان الفرنسية الصادر فى ٢٢ مارس ١٩١٠ قضية فانليل فيل، داللو، ١٩١٢. ٢. ٢٧٢، وحكم محكمة كاهور الصادر فى ٢٤ يناير ١٨٨٩ مشار إليه فى رسالة الأستاذ هيرت، المرجع السابق، ص ١٦٤، وحكم محكمة ليون فى ٣ فبراير ١٨٩٢، داللو ١٨٩٢ - ١١ - ٤٦٧ فى قضية كوييه.

(٣) Art 413 - 9. Aleneya2 "peuvent faire l'objets, documents, domnées informatisées ou fichiers dont la divulgation est nature á nuire á la défense nationala ou pourrait conduire á la découverte d'un secret de la défense natimale".

ولهذا يتعين أن تكون هذه الأوعية محجوبة عن كل من ليست له صفة فى الإحاطة بها وأن تظل سرية فى مواجهة غير المأذون لهم بمهمة حفظها أو استعمالها أو حيازتها<sup>(١)</sup>. ويلاحظ أن التحقق من توافر هذه الشروط يعتبر مسألة تدخل فى صميم اختصاص قاضى الموضوع، لأن تحديد ما إذا كانت الوثائق أو المعلومات أو الأشياء موضوع الدعوى مرتبطة بسر حقيقى أو تشكك وعاء له، أمر يرجع تقديره إلى محكمة الموضوع والتى لها فى سبيل الوصول إلى هذا التحديد أن تستأنس برأى السلطات المختصة حول ما إذا كانت تلك المعلومات أو الوثائق يمكن أن تؤدي إلى الكشف عن سر من الأسرار الحقيقية للدفاع الوطنى. على أن هذا رأى إذا قدم إليها لا يلزمها فى شئ، فلها أن تأخذ به أو تطرحه جانباً، شأنه فى ذلك شأن أى عنصر من عناصر الدعوى يقبل التمهيد وإثبات العكس<sup>(٢)</sup>.

## المطلب الثانى

### الأسرار الاعتبارية

#### أولاً : مدلول السر الاعتبارى :

٣٤٠ - السر الاعتبارى هو كل ما تعتبره السلطات الحكومية من أشياء أو معلومات أو وثائق بمثابة أسرار تتعلق بالدفاع الوطنى، وذلك بموجب أوامر أو قرارات تصدرها فى هذا الشأن، وذلك على خلاف الواقع. بمعنى أن تلك الأشياء أو المعلومات ليست سرية بطبيعتها<sup>(٣)</sup>.

وفى هذا تنص المادة ١٨٩ - رابعاً - فقرة (١) من قانون العقوبات الليبى «وتعتبر فى حكم أسرار الدفاع عن البلاد الأشياء أو الوثائق والمعلومات التى اعتبرت سراً بمقتضى أمر من الجهة الحكومية المختصة<sup>(٤)</sup>».

(١) جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٨، رقم ٥٠ من ٢٢٨.

(٢) أ.د عبد المهيمن بكر، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٦٨ من ٢١، أ.د أحمد فتحى سرور، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٢٨ من ٥٠ وقد أشارت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ بشأن تعديل قانون العقوبات المصرى إلى أن الاستعانة برأى السلطات المختصة فى معرفة الطبيعة السرية المتعلقة بالدفاع الوطنى هى نوع من التوجيه إلى أفضل السبل لاستجلاء الحقيقة.

(٣) Casabianca, P., Introduction à La traduction du code pénal du Royaume d'Italie, (٣) Paris. 1932. P. 111 et suit.

(٤) ويلاحظ هنا أن القانون الفرنسى لم يكن يعرف هذه الفئة من الأسرار قبل مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٢٩، حيث لم يرد أى نص سواء فى قانون العقوبات أو فى قانون مكافحة التجسس، يتعلق بالأسرار الاعتبارية ولكن =/=



ولا يشترط لقيام السر الاعتباري، أو كما يطلق عليه الفقيه الإيطالي «مانزيني»<sup>(١)</sup> به «السر المتحفظ عليه»، أن يكون سراً بطبيعته، بل قد يكون غير ذلك، أي قد يمثل واقعة معروفة لدى قطاع كبير من الناس، ومع ذلك ترى السلطات المعنية بالأمر اعتبار مثل تلك الواقعة سراً<sup>(٢)</sup>.

ويعتبر قانون ٢١ مارس ١٩١٥ الخاص بحماية الأسرار العسكرية في إيطاليا أول تشريع وضعى تناول هذا الصنف من الأسرار، حيث اعتبر أن هناك تماثلاً أو تطابقاً في الأهمية بين الأسرار الفعلية وبين المعلومات أو الأشياء الأخرى التي ترى السلطات الحكومية وجوب التكنم عليها للمصلحة العسكرية أو السياسية للدولة<sup>(٣)</sup>.

ثانياً : الفرق بين السر الاعتباري والسر الحقيقي :

٣٤١ - السر الاعتباري - وكما تقدم القول - ليس سراً بطبيعته ولكنه أُعتبر كذلك بمقتضى أمر من السلطة المختصة في الدولة، وذلك على عكس الحال بالنسبة إلى السر الحقيقي الذي هو سر بطبيعته ويستمد سرية من ذاتيته التي تنبئ عن ذلك تلقائياً وبدون حاجة إلى صدور قرار أو أمر من السلطة الحكومية.

ومن أجل إبراز الفرق بين السر الاعتباري والسر الحقيقي في نطاق تجريمات التجسس والخيانة نذكر أن المادة (٧٨) من قانون العقوبات الفرنسي القديم - المعدلة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ كانت قد تناولت كل من هاتين الفصيلتين من الأسرار، حيث

---

=/= مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ أدخل لأول مرة هذا النوع من الأسرار ضمن دائرة أسرار الدفاع الوطني، وهذا ما تناوله المادة ٣/٧٨ عقوبات بقولها «بعد من أسرار الدفاع الوطني المعلومات العسكرية لئلا كانت طبيعتها والتي لم تشر بأمر من الحكومة، ولم تكن واردة في التعليد السابق، والتي يكون نشرها أو إعادة نشرها أو إفشاؤها أو نسخها محظوراً بقانون صادر من مجلس الوزراء».

(١) مانزيني، المرجع السابق، رقم ٨٦٣ ص ٢١٧ وما بعدها - وقد جاء في المذكرة الشارحة لهذا القانون أن هناك ثمة ضرورة قصوى للدفاع عن الدولة وعن بنيانها العسكري، ولهذا فإن حماية المعلومات التي ترى السلطات العسكرية التحفظ عليها وكتمتها يعتبر ذا أهمية كبيرة، ومن هنا تعين استحداث نصوصاً خاصة في هذا الإطار لاسيما وأن مضمون تلك المعلومات ومحتواها لا يتوافق أو يتطابق مع مفهوم السر أو محتواه في معناه العام حسب النصوص التي تناول الحماية الجنائية لأسرار الدولة.

(٢) آر نورو سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٦٧ ص ١٦٦، ويرى بأن المشرع الإيطالي اضطر إلى إصدار القانون رقم ٢٧٣ بتاريخ ٢١ مارس ١٩١٥ بعد أن تأكد له أن نصوص القانون الجنائي الصادر سنة ١٨٨٩ غير ملائمة ولا تتماشى مع المتطلبات المستجدة ولا يحقق حماية فعالة للأسرار العسكرية أو الاقتصادية للدولة، وقد نصت المادة الرابعة من هذا القانون على أن «للحكومة الحق في منع نشر أو إذاعة معلومات معينة، لفترات تُحدد بمرسوم ملكي متى كانت تتعلق بقوة واستعدادات إيطاليا الحربية أو دفاعها العسكري، ويعاقب كل من يقوم بنشر مثل هذه المعلومات أو إفشاؤها».

أشارت الفقرة الأولى من هذه المادة إلى فئة الأسرار الحقيقية وذلك بقولها أنه «يعد سراً من أسرار الدفاع الوطنى المعلومات العسكرية والدبلوماسية والاقتصادية والصناعية التى بطبيعتها يجب أن تظل محجوبة عن الأشخاص غير المسموح لهم بالاطلاع عليها أو حيازتها» .

أما الفقرة الثالثة فتكلمت عن «المعلومات العسكرية» من أى طبيعة كانت، والتى لم تنشر بأمر الحكومة ولم تكن واردة فى التعداد السابق، والتى يكون نشرها أو إفشاؤها أو إعادة نسخها محظوراً بقانون أو مرسوم صادر عن مجلس الوزراء .

ويتضح من نص الفقرة الأولى أنه يشمل المعلومات ذات الطابع العسكرى، كما أن نص الفقرة الثالثة يشمل بدوره هذه المعلومات، وقد يبدو للوهلة الأولى أن أحد هذين النصين ليس إلا تزييداً، ولا سيما وأن صياغة كل منهما جاءت مطلقة وعامة. أو بتعبير آخر أنه مع وجود نص الفقرة الأولى من المادة ٧٨ عقوبات لم يكن للمشرع الفرنسى حاجة لنص الفقرة الثالثة، لأنها لا تضيف جديداً.

إلا أن هذا القول لم يكن يعبر عن الحقيقة، إذ كان لكل من هذين النصين مجاله الخاص، ولم يكن فى مقدور أى منهما أن يعنى عن الآخر، بمعنى أن نص الفقرة الثالثة لم يكن تكراراً لنص الفقرة الأولى، ولكنه نص مستقل وله دوره وهدفه الذى لا يمكن بلوغه اكتفاء بنص الفقرة الأولى. وذلك لأنه طبقاً لنص الفقرة الأولى لا تدخل المعلومات أو الوثائق أو البيانات العسكرية مفهوم سر الدفاع الوطنى إلا إذا كانت ذات طبيعة سرية بصورة مطلقة وهى التى لا يسمح لغير الموكول إليهم بمهمة استعمالها أو حفظها، الاطلاع عليها أو حيازتها أو الإلمام بمضمونها، وهذا يعنى أن أى معلومات ليست من هذا القبيل، لا تدخل فى مفهوم سر الدفاع حسب حكم الفقرة الأولى من المادة ٧٨. على أن هذه المعلومات التى لا تعتبر سرية - فى حد ذاتها - يمكن أن تدخل فى مفهوم سر الدفاع، وذلك بفضل نص الفقرة الثالثة، متى كان هناك أمر أو قرار صادر من السلطة المختصة يقضى بحظر إفشائها أو إذاعتها أو نشرها، أو بعبارة أخرى فإن هذه المعلومات تدخل فى حكم الأسرار الاعتبارية<sup>(١)</sup>. فالسر الاعتبارى بذلك يتعلق بالمعلومات أو الوثائق أو الأشياء التى ترتبط بالجوانب العسكرية التى ليست سرية بطبيعتها إلا أن السلطات ترى ضرورة حصر نطاق العلم بهذه المعلومات فى أضيق محيط ممكن، فتمنع إفشائها أو إذاعتها أو نشرها بموجب قرار أو أمر تصدره فى هذا الصدد

(١) جارسون، المرجع السابق، الجزء الأول، المادة ٧٨ رقم ٥٣ ص ٣٢٧ .

وعندئذ نكون إزاء سر اعتباري<sup>(١)</sup> يخضع للحماية الجنائية التي يضيفها القانون على أسرار الدفاع<sup>(٢)</sup>.

### ثالثاً : الفرق بين السر الاعتباري والسر الحكمي :

٣٤٢ - السر الحكمي - وكما سبق القول - يمثل في الواقع معلومات أو وثائق أو أشياء ترتبط على نحو وثيق بسر حقيقي بحيث يمكن القول بوجود علاقة عضوية بينهما تبرر إخضاعهما لأحكام واحدة، أما السر الاعتباري فليس كذلك إذ أنه لا يتناول مسائل سرية بطبيعتها، ولا يرتبط بها بصورة مباشرة، ولهذا كان يشترط دائماً لقيام السر الاعتباري ضرورة تدخل السلطة الإدارية المختصة بالإعلان عنه، وذلك عن طريق اعتبار واقعة ما أو شيء ما ضمن سر الدفاع، بخلاف السر الحكمي الذي لا يتطلب مثل ذلك التدخل، غاية ما يقتضيه هذا السر لكي يكون موجوداً أن تكون هناك ثمة علاقة تربط بينه وبين سر فعلي وبحيث تؤدي هذه العلاقة إلى إمكان الكشف عن السر الفعلي عن طريق الإلمام بالسر الحكمي، فالسر الحكمي يستمد وجوده من القانون مباشرة وليس من خلال تدخل السلطة الإدارية<sup>(٣)</sup>.

### رابعاً : موضوع الأسرار الاعتبارية :

٣٤٣ - حدد القانون الليبي - كما هو شأن معظم التشريعات التي تأخذ بفكرة السر الاعتباري - موضوع هذا السر في المادة ١٨٩ - رابعاً. بالأشياء أو الوثائق أو المعلومات.

---

(١) ارتورو سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧٥ ص ١٧١، ولهذا فهو يرى أيضاً أن السر الحقيقي ينسم بأنه مطلق الكتمان أما السر الاعتباري فهو نسبي.

(٢) ويلاحظ أن الفارق الذي يكمن بين السر الطبيعي والسر الاعتباري كان يجب أن يقابله اختلاف في العقوبة التي ينص عليها القانون في حالة انتهاك أي منهما، بحيث تكون عقوبة انتهاك السر الطبيعي أكثر جساماً من عقوبة انتهاك السر الاعتباري التي يجب أن تكون أخف وذلك بالنظر إلى أن السر الطبيعي يستمد وجوده من القانون مباشرة بخلاف السر الاعتباري الذي يقوم على أساس لائحي، ولقد كان القانون الإيطالي - وهو - أول تشريع يأخذ بنظرية الأسرار الاعتبارية - يراعى ذلك الاختلاف بين النوعين من الأسرار، حيث كان يثدد العقوبة في حالة انتهاك الأسرار الفعلية، ويخففها في حالة انتهاك الأسرار الاعتبارية.

(٣) وهذا يعني أن محكمة الموضوع تملك سلطة تقديرية واسعة عندما يتعلق الأمر بسر من الأسرار الحكمية، فلها القول الفصل فيما إذا كانت الواقعة موضوع الدعوى تدخل في حكم سر الدفاع، ولكن إذا كان موضوع الدعوى يتعلق بسر اعتباري فإن القول الفصل في وجود أو عدم وجود سر الدفاع يرجع إلى الجهة التي خولها القانون سلطة تقرير السر الاعتباري، وتكون محكمة الموضوع ملزمة بالرأي الحكومي الذي يصدر في هذا النطاق. أنظر في ذلك : جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٨ رقم ٥٤، ص ٢٢٧. ونفس المعنى مانتزيني، المرجع السابق، رقم ٨٦٢، ص ٢١٧.

"... à propos de l'avis administratif donné pour les renseignements visés à l'art 78, la preuve contraire ne semble pas possible".



## ١ - الأشياء :

٣٤٤ - يقصد بمصطلح «أشياء» الوارد فى النص الأسرار ذات الكيان المادى الملموس كالأسلحة والذخائر والآلات والمعدات والأدوات والمواد الكيماوية والعناصر التى تتكون منها، والمعادن والمواد الخام التى تستخدم فى الصناعة، وغير ذلك من الأشياء التى ترى السلطات الحكومية المختصة اعتبارها سرية وذلك لأن النص جاء مطلقاً ولم يرد على سبيل الحصر<sup>(١)</sup>.

## ٢ - الوثائق :

٣٤٥ - يراد بلفظ «الوثائق» جميع أنواع المحررات أو التقارير أو الرسائل والخطط والرسوم والخرائط والبحوث والدراسات والكشوف الطوغرافية والمحاضر الرسمية، وكل وسائل التصوير أو النسخ التى تصدر هذه المحررات بمختلف أنواعها<sup>(٢)</sup>.

## ٣ - المعلومات :

٣٤٦ - ويقصد بالمعلومات الحقائق التى يتوصل إليها الباحثون من العلماء أو المختصين وتشمل الأخبار التى تروى أو تنقل أو تعطى، سواء كانت صحيحة أم خاطئة، وكذلك الأنباء التى تصل إلى السلطات بشأن الدفاع الوطنى، وتشمل أيضاً مواقف أو نوايا الدولة تجاه الدول الأخرى<sup>(٣)</sup>.

ويفترض هنا أن الأشياء أو الوثائق أو المعلومات التى تمثل موضوعاً للسر الإعتبارى ليست ذات طبيعة سرية، لأنها لو كانت هكذا لتعلق الأمر بسر حقيقى، ولكنها فى حقيقة الواقع لا تشكل سراً، وإنما هى معروفة لدى محيط كبير من الأشخاص ويصعب إخفاؤها

---

(١) أ. محمود إبراهيم اسماعيل، الجرائم المضرة بأمن الدولة، المرجع السابق، ص ١٦٠، د. مجدى محمود محب حافظ، المرجع السابق، ص ٤٩٩.

(٢) أ.د أحمد فتحى سرور، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٢٩ ص ٥٣، ويرى بأنه يستوى فى هذه الوثائق - أياً كانت صورتها - أن تكون فى شكلها النهائى أم فى شكل مسودة.

(٣) أوتور سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧٤ ص ١٧٠، ولكن يلاحظ أن المعلومات التى يمكن أن تشكل سراً اعتبارياً قد لا تكون ذات طابع أمنى بحت، ولكن يجب مع ذلك أن تكون متصلة بالجانب العسكرى للدفاع الوطنى، وهنا قد يثور السؤال حول مدى اعتبار موقف معين يتعلق بالرأى العام فى دولة ما حول قضايا خارجية، ضمن المعلومات المتكتم عليها رغم أنه شائع النيوغ، بما أنه رأى عام. لقد أجازت محكمة أمن الدولة العليا المصرية ذلك وذهبت فى حكمها الصادر فى الدعوى رقم ١٣٦ لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٨/٣١ إلى أن المعلومات التى تتعلق بموقف الرأى العام الداخلى حيال قضايا خارجية تعتبر معلومات سرية تتصل بأمن الدولة ومن ثم لا يجوز إشارتها لجهات أجنبية.

عنهم بسبب تواجدهم في ذلك المحيط، ومع ذلك فإن الدولة لا يمكنها أن تتنازل عن سلطاتها في حصر نطاق معلومات معينة في أقل مدى ممكن وذلك مراعاة لمصالحها العسكرية أو السياسية. مثال ذلك : إذا ما استدعت الظروف قيام الدولة بتحريك قوات من الجيش إلى منطقة معينة عبر مدينة أو ميناء، فإن سكان هذه المدينة أو الميناء سيلاحظون ذلك التحرك العسكري فهل على السلطات أن تمتنع عن إتمام التحرك في هذا الفرض بسبب الخشية من معرفة هؤلاء السكان بذلك التحرك وإفشاء المعلومات التي علموا بها للغير؟ أم أنها تستطيع إتمام ذلك التحرك وذلك باعتبار كل ما يتعلق به من معلومات داخلاً في مفهوم سر الدفاع الوطني؟ ومن ثم يمتنع على الأهالي نشر أو إذاعة أو إفشاء أى معلومات تتعلق بالتحرك لمن ليس له صفة في العلم بها<sup>(١)</sup>. وذلك بناء على الحظر الذي تفرضه السلطات الحكومية بموجب الأوامر أو القرارات الصادرة في هذا الشأن. ولكن في حالة عدم وجود أمر من السلطات المختصة بتقرير السرايا اعتباري، فلا يجوز تحريك الدعوى الجنائية إذا كان موضوعها يتعلق فقط بتهمة انتهاك سر الدفاع الذي يدخل في فئة الأسرار الاعتبارية ومعنى ذلك أنه يقع على سلطة الإتهام عبء إثبات وجود مثل هذا الأمر أو المرسوم الذي يقضى بحظر إفشاء أو نشر أو إذاعة المعلومات أو الوثائق<sup>(٢)</sup>، وفي حالة صدور ذلك الأمر فإنه يقع على كاهل المتهم عبء إثبات صدور تصريح بنشر أو إذاعة المعلومات أو الوثائق موضوع الدعوى من السلطات المختصة<sup>(٣)</sup>.

---

(١) مازينى، المرجع السابق، رقم ٨٦٣ ص ٢١٦، انتوليزي، المرجع السابق، رقم ٢٢٤ ص ١٠٠٤ وما بعدها.

(٢) ومعنى ذلك فإنه حتى في حالة صدور أمر من السلطات التي خصها القانون بتقرير السرايا اعتباري فإنه يلزم أن تكون للمعلومات أو الوثائق أو غير ذلك من الأشياء التي ترى السلطات المعنية بوجوب التكم عليها، وحصر نطاق العلم بها في نطاق محدود، أن تكون ذات علاقة مباشرة بالدفاع الوطني أو الأمن الخارجى للدولة، فإذا انتهت هذه العلاقة فقدت هذه الأشياء صفتها كسر من أسرار الدفاع الوطني.

(٣) أ.د أحمد فتحي سرور، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٢٩ ص ٥٧ ويرى بأنه الأصل هو حظر الإذاعة أو النشر أو الإفشاء، ومن ثم يقع على المتهم عبء إثبات صدور التصريح بالنشر أو الإذاعة أو الإفشاء، وهذا القول يتفق تماماً مع نص المادة ٨٥ من قانون العقوبات المصري المعدلة بموجب القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٧ الذي يحظر أى كشف أو مساس بكل ما يتعلق بالشئون العسكرية وأفرادها ..... الخ، وهذا ما أخذت به كذلك محكمة أمن الدولة العليا المصرية في حكمها الصادر في ٢٠ يوليو ١٩٦١. مشار إليه في مؤلف الدكتور أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص ٥٧.

خامساً : السلطة المخولة بتقرير السر الاعتبارى :

٣٤٧ - تختلف التشريعات التى - تبين فكرة السر الاعتبارى - فيما بينهما حول تحديد الجهة التى تملك سلطة تقرير السر الاعتبارى، وذلك تبعاً لاختلاف أوضاعها الدستورية وإن كان الغالب هو منح هذا الاختصاص للسلطات التنفيذية<sup>(١)</sup> وتتناول فيما يلى موقف كل من القانون المصرى والقانون الليبى فى هذه المسألة :

#### ١ - فى القانون المصرى :

٣٤٨ - لم يحدد قانون العقوبات المصرى الصادر سنة ١٩٣٧ والمعدل بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ الجهة التى تملك سلطة تقرير الأسرار الاعتبارية، وذلك رغم أن المادة ٨٥ من هذا القانون كانت تشترط لقيام السر الاعتبارى أن يصدر قرار بذلك، دون أن تبين الجهة التى لها حق إصدار هذا القرار.

على أن العادة جرت فى ظل أحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ بصدر قرارات من مجلس الوزراء بتحديد الأسرار الاعتبارية التى أشارت إليها المادة ٨٥ القديمة<sup>(٢)</sup>.

وعند صدور القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٧ بشأن تعديل الأحكام المتعلقة بأمن الدولة فى قانون العقوبات لم يتضمن أى إشارة حول الأسرار الاعتبارية، مما دعى البعض إلى القول إن المشرع المصرى قد أزال التفرقة بين الأسرار الحقيقية والأسرار الاعتبارية، بما رواه من تفصيل شامل لأسرار الدفاع فى المادة ٨٥ / عقوبات الجديدة التى تناولت كل ما يمكن أن يكون سراً للدفاع<sup>(٣)</sup>.

إلا أن هذا القول ليس فى محله، لأنه وإن كان نص المادة ٨٥ الجديدة قد وسع من نطاق الأسرار الحقيقية، لكنه استبقى النص على نوع من الأسرار الاعتبارية وهذا ما تناولته الفقرة الثالثة من المادة ٨٥ / الجديدة التى تنص على أن «يعتبر سراً من أسرار الدفاع

---

(١) وكانت المادة ٧٨ من قانون العقوبات الفرنسى القديم تجيز للسلطة التشريعية ممثلة فى البرلمان «أو الجمعية الوطنية» أو

السلطة التنفيذية ممثلة فى مجلس الوزراء سلطة تقرير الأسرار الاعتبارية التى تدخل فى مفهوم سر الدفاع الوطنى.

(٢) ومن أمثلة هذه القرارات، ما صدر عن مجلس الوزراء المصرى فى جلسته المتعقدة فى ٧ أبريل ١٩٤١ باعتبار البيانات

والمعلومات الخاصة بتحركات القوات المسلحة الموجودة على الأراضى المصرية أو الخاصة بأماكن منشآت الدفاع أو

السفن أو الطائرات أو المطارات أو المستودعات أو المعاهد الحربية، أو الخاصة بسفر السفن الحربية والتجارية من الموانئ

المصرية ضمن سر الدفاع الوطنى وذلك تطبيقاً لأحكام المادتين ٨٠ مكرر و٨٠، ثالثة من قانون العقوبات.

(٣) أ.د أحمد فتحى سرور، الوسيط، القسم الخاص، رقم ٢٧ ص ٤٩.



الأخبار والمعلومات المتعلقة بالقوات المسلحة وتشكيلاتها وتحركاتها وعتادها وتمويلها وأفرادها، وبصفة عامة كل ما له مساس بالشؤون العسكرية أو الإستراتيجية ولم يكن قد صدر إذن كتابي من القيادة العامة للقوات المسلحة بنشره أو إذاعته»<sup>(١)</sup>.

ويتضح من هذا النص أن المشرع المصرى خول القيادة العامة للقوات المسلحة سلطة تقرير الأسرار الاعتبارية، وذلك لأنها طالما تملك إصدار الإذن بالنشر والإذاعة بالنسبة للمعلومات أو الأخبار التى تتعلق بالشؤون العسكرية أو الإستراتيجية فإنه يكون لها من باب أولى سلطة منع أو حظر النشر أو الإذاعة فى هذا النطاق.

## ٢ - فى القانون الليبي :

٣٤٩ - تنص المادة ١٨٩ - بند ثالثاً - من قانون العقوبات الليبي على أنه «وتعتبر فى حكم أسرار الدفاع الأشياء أو الوثائق أو المعلومات التى أعتبرت سراً بمقتضى أمر من الجهة الحكومية المختصة».

ويشير هذا النص العديد من التساؤلات حول الجهة التى تملك تقرير الأسرار الاعتبارية. هل هى مؤتمر الشعب العام الذى آلت إليه اختصاصات مجلس قيادة الثورة؟ أم هى اللجنة الشعبية العامة التى حلت محل مجلس الوزراء؟ أم هى اللجنة العامة للدفاع التى حلت محل القيادة العامة للقوات المسلحة؟ أم هى القيادة العليا للقوات المسلحة متمثلة فى شخص القائد الأعلى للقوات المسلحة؟.

ولكن وبمراجعة النظم القانونية والأصول العامة فى التشريع الليبي فى الأونة الأخيرة يمكن لنا أن نشير إلى وجود اختلافات جذرية بين السلطات التى سبقت الإشارة إليها وبين نظيراتها فى تشريعات الدول الأخرى. كالقانون المصرى أو الفرنسى أو الإيطالى. ومن أهم هذه الاختلافات أن القائد الأعلى للقوات المسلحة يملك إصدار القوانين ذات الطبيعة العسكرية فى التشريع الليبي وهذا ما لا يتصور وجوده فى تشريعات الدول الأخرى، وذلك لأن سلطة التشريع من اختصاص البرلمان وحده، وهذا ما يجعلنا نقول أن الجهة التى تملك سلطة تقرير الأسرار الاعتبارية فى القانون الليبي يجب أن تكون ممثلة فى القيادة العليا للقوات المسلحة، لأنه يشترط فى الجهة التى تملك مثل هذا الاختصاص أن تكون ذات علاقة وطيدة بالوظيفة أو المهمة العامة للدفاع الوطنى، وأن تكون معنية به بصورة مباشرة حتى تستطيع تقرير سرية المعلومات أو الأشياء التى تهم الدفاع الوطنى<sup>(٢)</sup>، وحتى تستطيع من جانب آخر وبناء على هذا الأساس

(١) أ.د عبد المهيمن بكر، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٦٨ ص ٢٠٨.

(٢) على أن الأمر إذا تعلق بأخبار أو معلومات أو بيانات أو وثائق تخص المخابرات العامة ونشاطها وأسلوب عملها فإن الإذن بالإطلاع على ذلك أو نشره يدخل فى اختصاص رئيس المخابرات العامة وذلك عملاً بالمادة ٧٠ مكرر ب عقوبات المدلة بموجب القانون رقم ١ لسنة ١٩٨٩.

نزع أو إلغاء الطبيعة السرية عن تلك المعلومات أو الأشياء التي يكون من غير الضروري اعتبارها في حكم الأسرار<sup>(١)</sup>.

### ٣- السر الاعتباري ومبدأ الشرعية الجنائية :

٣٥٠ - يقصد بمبدأ الشرعية في مجال قانون العقوبات أن لهذا القانون - فيما يتعلق بالتجريم والعقاب - مصدراً واحداً هو القانون المكتوب، وهو بهذا يختلف عن فروع القانون الأخرى التي تضيف إلى النص مصادر أخرى، ومؤدى هذا المبدأ أنه لما كان التجريم والعقاب من اختصاص السلطة التشريعية فإن السلطة التنفيذية لا تملك مباشرة هذا الاختصاص<sup>(٢)</sup> بمعنى أنه لا يصح إسباغ وصف الجريمة على فعل ولا عقاب فاعله إلا بناء على نص في القانون يثبت الوصف ويقرر العقاب ومقتضاه أيضاً أنه لا يجوز للمقاضى أن يعدو العقوبة المقررة ويعاقب الجاني بغيرها أياً كانت المبررات، ويعتبر هذا المبدأ ضماناً أساسية للحرية الفردية ولذلك حرصت الدساتير على النص عليه إعلاء لشأنه وحماية للأفراد من عسف السلطة وتجاوزاتها سواء كان هؤلاء الأفراد أبرياء أم مذنبين<sup>(٣)</sup>.

وهذا يعني بوضوح أنه لا جريمة ولا عقوبة بدون نص؛ وأن يكون هذا النص في صورة قانون وليس في صورة لائحة أو قرار؛ بمعنى أن السلطة التشريعية هي

---

(١) وذلك لأن القاعدة السائدة في شأن الأسرار الاعتبارية، تتمثل في أن السلطة التي تملك اعتبار وقائع أو معلومات معينة في حكم سر الدفاع تملك أيضاً إلغاء الطبيعة السرية لهذه الوقائع أو للمعلومات بموجب أمر أو مرسوم يعبر عن إرادتها في ذلك، كما أن للمعلومات والأشياء الأخرى التي تدخل في فصيلة السر الاعتباري يمكن أن تفقد صفتها كسر من أسرار الدفاع وذلك بمضي الزمن أو بإنهاء العلة التي لأجلها أعتبرت سرية، مثال ذلك للمعلومات الحربية التي تزول صفتها السرية بإنهاء الحرب.

انظر في ذلك : لرنور سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧٥ من ١٧١، والأحكام التي أشار إليها.

(٢) انظر أ.د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٣٣ من ٦٢ وما بعدها. أ.د. عوض محمد عوض، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٥ من ٦ وما بعدها، أ.د. جلال ثروت، نظم القسم العام، الجزء الأول، راجع السابق، رقم ٢٤ من ٤٠ وما بعدها.

(٣) ونظراً للأهمية القصوى لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في ضمان حق المواطن في الحرية، لأنه يجعل القانون الحد الفاصل في بيان ما هو جائز وما هو ممنوع. لذلك ينص عليه عادة في الدساتير ضمن المواد التي تقرر الحقوق والحريات العامة للأفراد، وقد نص الدستور الليبي الصادر في ٧ أكتوبر ١٩٥١ في مادته السابعة هـ على هذا المبدأ بقوله «لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليها، ثم أكلت المادة الأولى من قانون العقوبات الليبي على ذلك المبدأ بقولها «لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص».

التي تحتكر مهمة التجريم والعقاب<sup>(١)</sup>.

وإذا كانت هذه هي الفكرة العامة لمبدأ الشرعية الجنائية فإنه يمكن لنا القول أن هناك تضارباً بين فكرة السر الاعتباري في نطاق جرائم التجسس وبين مبدأ الشرعية بمعنى أن الجرائم التي تقوم على أساس انتهاك الأسرار الاعتبارية تمثل في حقيقة الأمر جرائم من خلق السلطة التنفيذية وليس من صنع السلطة التشريعية، فالسلطة الحكومية هي التي تخلق السر الاعتباري بموجب أمر أو قرار يصدر عنها وذلك لاعتبارات تقدرها هي ووفقاً لمشيئتها، ويترتب على ذلك الأمر أو ذلك القرار أن من ينتهك هذا السر يصبح مرتكباً لجريمة تأخذ في كثير من التشريعات وصف الخيانة، وقد يكون معاقباً بالإعدام أو السجن المؤبد، وهو الأمر الذي يخالف وبشكل صارخ ليس فقط مبدأ الشرعية الجنائية، ولكن أيضاً مبدأ الفصل بين السلطات. لأن الأسرار الاعتبارية وسيلة لخلق جرائم لم ينص عليها المشرع الجنائي، وكان يتعين أن يتم الرجوع لسلطة التشريع في كل مرة يُرى فيها ضرورة تجريم وقائع معينة. لا أن يتم ذلك من خلال السلطة التنفيذية وإرادتها المنفردة وبصورة مباشرة<sup>(٢)</sup>.

ومعنى ذلك أن سلطة الإدارة الحكومية في تقرير الأسرار الاعتبارية في نطاق جرائم التجسس يشكل إخلالاً بمبدأ الشرعية الجنائية، ويعرض الحريات العامة وحقوق الأفراد لأفدح الأخطار، ومن ثم تصبح النصوص التي تسمح بوجود هذه الفئة من الجرائم نصوصاً غير دستورية<sup>(٣)</sup>. وإذا كانت هناك اعتبارات معينة تدعو السلطات الحكومية لفرض السرية على مسائل محددة، فإنه يكون في وسع هذه السلطات تحقيق تلك السرية عن طريق التدابير

---

(١) أ.د أحمد عبد العزيز الألفي، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٥٤ ص ٨١. ومع ذلك فإنه يصح للسلطة التنفيذية في أحوال معينة (حالة الضرورة أو حالة عدم انعقاد الهيئة التشريعية أو حالة الطوارئ) أن تمارس مهمة التشريع عن طريق إصدار مراسيم أو قرارات تكون لها قوة القانون. على أنه يجب عرض هذه المراسيم أو القرارات على السلطة التشريعية في أول انعقاد لها أو خلال مدة محددة إذا كانت هذه السلطة قائمة بالفعل لتقرر ما تشاء بشأنها إبقاء أو الغاء أو تعديلاً، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك.

(٢) انظر حكم المحكمة الدستورية الإيطالية الصادر في ٢٤ مايو ١٩٧٧ - مشار إليه في مؤلف الأستاذين جيوفاني فيانداكا وإنسي مسكو، المرجع السابق، ص ٤٩، وقد قضى هذا الحكم بعتق دستورية بعض مواد قانون العقوبات الإيطالي التي تتعلق بنظام الأسرار الخاصة للدولة وأعلن أيضاً على ضرورة التركيز على الخطوط الأساسية في تعريف أو مفهوم أسرار الدولة العسكرية والسياسية وبحيث يكون للسر جوهر وأساس يتمثل في متطلبات وعناصر ينص عليها الدستور، ويمكن أن تختل هذه المتطلبات مكانه عالية.

(٣) Pisapia, E. G, sulla Validità dell'attuale discipline legislativa del segreto di Stato. Riv. Pen, 1968, P. 613.



الشرعية الجنائية - أن تضاف من تلقاء نفسها على وقائع أو وثائق أو معلومات معينة طابع السرية وذلك على خلاف الواقع.

على أن كثيراً من التشريعات قد تنبعت إلى خطورة الأخذ بنظرية السر الاعتباري، وتضاربها الصريح وخروجها السافر على مبدأ لا جريمة ولا عقوبة بدون نص، فألفت فكرة السر الاعتباري، وأسقطت التجريمات التي تركز عليه.

ومن هذه التشريعات القانون الإيطالي الذي - يعود إليه فضل السبق في إحلال فكرة السر الاعتباري في التشريع الجنائي - ألغى التمييز التقليدي الذي سبق أن أخذ به بين السر الاعتباري والسر الطبيعي منذ قانون ٢١ مارس ١٩١٥، وذلك طبقاً لأحكام القانون رقم ٨٠١ الصادر في ٢٤ أكتوبر ١٩٧٧ والذي نصت مادته (١٢) على أن أسرار الدولة تتحدد في «الوثائق، المستندات، المعلومات، الأنشطة، وكل ما يضر نشره بالدولة الديمقراطية، بما في ذلك المعاهدات الدولية والدفاع عن المؤسسات الدستورية، والممارسة الحرة للوظائف الأساسية للهيئات الدستورية واستقلال الدولة في مواجهة الدول الأخرى وعلاقتها معها والاستعدادات الدفاعية والعسكرية للدولة»<sup>(١)</sup>.

فهذه الأشياء الواردة في هذا النص هي التي تدخل في مفهوم سر الدولة في القانون الإيطالي أما غير ذلك فلا يأخذ صفة سر الدولة<sup>(٢)</sup> ومن ثم تصبح التجريمات التي ينص عليها قانون العقوبات بناء على نظرية السر الاعتباري ملغاه<sup>(٣)</sup>.

---

(١) "sono coperti dal segreto di Stato gli atti, i documenti, le notizie, le attività e ogni altra cosa la cui diffusione sia idonea a recar danno alla integrità dello stato democratico anche in relazione ad accordi internazionali, alla difesa delle istituzioni poste della costituzione a suo fondamento, al libero esercizio delle funzioni degli organi costituzionali, alla indipendenza dello stato rispetto agli altri Stati e relazioni con essi, alla preparazione e alla difesa militare dello Stato, in nessun caso possono essere oggetto di segreto fatti eversivi dell' ordine costituzionale".

(٢) وفي ذلك تنص المادة ١٨ من قانون ٢٤ أكتوبر ١٩٧٧ أنه «يجب الرجوع في تحديد السر الداخلي أو الخارجي للدولة حسب أحكام الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات إلى نصوص المواد ١ إلى ١٢ من هذا القانون وذلك إلى حين صدور قانون جديد خاص ينظم هذه الأسرار، ويجب أن تخضع النماذج المعاقب عليها في القانون إلى تحديد السر طبقاً لتلك النصوص».

(٣) انظر مانتزيني، المرجع السابق، طبعة ١٩٨٦ رقم ٨٦٢ ص ٢٠٩ انتوليزي، المرجع السابق، ص ٢٢٤. ويذهب الأستاذان فيانداكا رانسي موسكو، المرجع السابق، ص ٤٩ إلى أن النظام الجديد للقانون رقم ٨٠١ لسنة ١٩٧٧ لم يتضمن أي إشارة للأسرار الاعتبارية، ومع ذلك يعتقد أنها ما تزال قائمة في الإطار التنظيمي الجديد ولكن في حالة من الضعف وعدم التنظيم بحيث يبدو أنه لم يعد لها حق الانتماء إلى طائفة الأسرار المحمية جنائياً.

## المبحث الثالث

### الأسرار ذات الطبيعة الخاصة

تمهيد وتقسيم :

٣٥١ - الأصل أن إفشاء المعلومات التي تتعلق بالاستدلالات أو التحقيقات الأولية يشكل جريمة انتهاك السر المهني إذا توافرت شروطها<sup>(١)</sup>، غير أن الأمر إذا تعلق بجريمة تجسس فإنه يخضع لأحكام خاصة وفي ذلك تنص ١٨٨ عقوبات ليبى على أنه «يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة ١٨٥ كل أذاع بيانات متعلقة بتحقيقات أو تحريات خاصة بجريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب»<sup>(٢)</sup>، ومعنى ذلك أن المعلومات التي تتعلق بإجراءات الاستدلال أو التحقيق الابتدائي أو النهائي التي تجرى بمناسبة جرائم التجسس تدخل في حكم سر الدفاع<sup>(٣)</sup>.

ويمكن تقسيم هذه المعلومات أو البيانات إلى ثلاثة أنواع :

١ - المعلومات المتعلقة بالتدابير والإجراءات الأولية.

٢ - المعلومات المتعلقة بالتحقيقات الابتدائية.

٣ - المعلومات المتعلقة بالمحاكمة أو التحقيقات النهائية.

---

(١) د. شريف سيد كامل، سرية التحقيق الابتدائي، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٦)، ص ٩٣.

(٢) وفي القانون المصري تنص المادة (٨٥) عقوبات على أنه «يعد من أسرار الدفاع الأخبار أو المعلومات المتعلقة بالتدابير والإجراءات التي تتخذ لكشف الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب أو تحقيقها أو محاكمة مرتكبيها»، وهذا النص مأخوذ حرفياً من نص الفقرة (٤) من المادة (٧٨) من قانون العقوبات الفرنسي المستحثة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩، ويرى بعض الفقه أن علة إلحاق هذه المعلومات أو الأخبار بمفهوم سر الدفاع الوطني في بعض التشريعات يرجع إلى أن الجرائم المضرة بالدفاع الوطني أو الأمن الخارجى للدولة، تمثل اعتداء على شخصية الدولة وعلى كياناتها السياسية، فهي جرائم ذات خطورة، وأن في إفشاء المعلومات المتعلقة بهذه الجرائم أو نقلها، ما يفيد منه الجناه أو بعضهم من الفرار من وجه القضاء أو العمل على تضييع الأدلة أو إفسادها، لهذا رأى المشرع أن يكون الأصل في الأخبار والمعلومات المتعلقة بالتدابير والإجراءات الإدارية والقضائية التي تتخذ لضبط هذه الجرائم أو تحقيقها أو محاكمة مرتكبيها، أنها من أسرار الدفاع الوطني وذلك من أجل حصر نطاق هذه الجرائم، وعدم إفلات الجناة من العقاب على حد تعبير المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصري. انظر أ.د عبد المهيمن بكر، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ١٩ ص ٢١٤.

(٣) Jean Boucheron et Guy chavanon, Presse, Encycl. D. Rép. dr pen. 2 éd, T 1v, (٣) 1980, no. 403. P. 32. P. Bouquerod, Op, Cit, P. 121. Cass. Crim 9 Janv 1962. B. C. no. 21.

## أولاً : المعلومات المتعلقة بالتدابير والإجراءات الأولية :

٣٥٢ - يقصد بالتدابير أو الإجراءات الأولية، محاضر الشرطة أو التحريات أو الاستخبارات أو محاضر مكاتب الأمن الأخرى، والتي تسبق تحريك الدعوى، مثل تقديم بلاغ أو شكوى حول ارتكاب جريمة من جرائم الأمن الخارجى أو الدفاع الوطنى وسواء قدمت إلى جهة إدارية أو قضائية، لأن تبليغ الفرد يعتبر تدبيراً لكشف هذه الجرائم، كما يدخل فى إطار هذه المعلومات، ما يقوم به جهاز الشرطة من طرق وأساليب تستهدف الإيقاع بمرتكبى هذه الجرائم فى قبضة القانون وهو ما يعرف بالتجسس المضاد أو وسائل محاربة التجسس الأجنبى<sup>(١)</sup>، وكذلك إجراءات الضبط الإدارى للأشياء أو المطبوعات أو غير ذلك من الأدوات التى تتضمن سرّاً من أسرار الدفاع الوطنى<sup>(٢)</sup>.

## ثانياً : المعلومات المتعلقة بالتحقيقات الابتدائية :

٣٥٣ - تدخل المعلومات التى تتعلق بأى إجراء من إجراءات التحقيق فى جريمة من الجرائم المخلة بالأمن الخارجى للدولة ضمن مفهوم سر الدفاع الوطنى، وتشمل على وجه الخصوص إجراءات الاستجواب والمعاينة وأقوال الشهود وأوامر القبض والتفتيش وقرارات الإتهام وكذلك قرارات الإحالة أو الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة، وذلك لأن هذه الإجراءات تتعلق بصورة مباشرة بمعلومات سرية تدخل فى حكم سر الدفاع الوطنى. ولهذا يجب على كل من له علاقة بهذه الإجراءات بحكم وظيفته أو

---

(١) أ.د. أحمد الخمليش، المرجع السابق، ص ١٥١. ونفس المعنى حكم محكمة أمن الدولة العليا المصرية فى القضية رقم ١٩٩٧/١٣٦ بتاريخ ٢١ أغسطس ١٩٩٧.

(٢) الدكتور أحمد فتحى سرور، المرجع السابق، ص ٥٧. ولكن يجب أن نشير هنا أن رجال الضبط القضائى ومساعدتهم ملتزمون بسرية الاستدلالات أو التحريات التى قاموا بها، وكذلك يلتزم كل مأمور ضبط قضائى بهذه السرية حتى لو لم يتم بجمع الاستدلالات بنفسه، بل تمكن بسبب وظيفته من معرفتها، سواء بالاطلاع على ملف الاستدلالات أو عن طريق مأمور ضبط قضائى، حتى لو لم يكن يعمل فى ذات المكان الذى تمت فيه تلك الاستدلالات، وذلك بشرط أن يكون هذا الاطلاع من جانبه على محتوى المحضر بسبب وظيفته، ولا يعد من هذا القبيل تمكنه من الاطلاع لأسباب ترجع إلى المجاملة أو الصداقة، هذا فيما يتعلق بإجراءات جمع الاستدلالات عن الجرائم المنصوص عليها فى القانون عدا الجرائم المفضرة بالأمن الخارجى للدولة إذ أن كل ما يتعلق بالتدابير أو الاستدلالات أو التحريات الخاصة بهذه الجرائم تخضع لقواعد مختلفة، لأنها تدخل فى نطاق أسرار الدفاع الوطنى. ومن ثم فإن كل إفشاء بأى معلومات تتصل بهذه الاستدلالات أو التحريات يعتبر إفشاء سر من أسرار الدفاع الوطنى، ويسرى ذلك سواء تمت معرفة هذه المعلومات بسبب الوظيفة أو لأى سبب آخر، على أنه فى حالة ما إذا كان الإفشاء بسر قد صدر من شخص مؤتمن عليه أو كانت معرفته به قد تمت بسبب الوظيفة فإن العقوبة تكون مشددة.



طبيعة عمله أن يحافظ على سرية المعلومات التي تعرف عليها أثناء التحقيقات استناداً على أن هذه المعلومات تدخل في حكم سر الدفاع الوطني<sup>(١)</sup>.

ثالثاً : المعلومات أو الأخبار المتعلقة بالمحاكمة في إحدى جرائم أمن الدولة :

٣٥٤ - إن المعلومات أو الأخبار التي تتعلق بسير المحاكمة في إحدى قضايا جرائم أمن الدولة أو الدفاع الوطني تعتبر سرية، وهذه السرية قد فرضت مراعاة لحماية الأسرار التي انتهكت والتي بسبب ذلك يحاكم المتهمين أمام قضاء الحكم.

وذلك لأنه يفترض في كل جريمة من هذه الجرائم أن هناك انتهاكاً قد وقع لسر الدفاع الوطني، وأن هذا السر يشكل موضوع الاتهام أمام المحكمة، وبالتالي يجب أن يحاط هذا السر رغم انتهاكه بالكتمان سواء كان ذلك أثناء المرافعات أو التحقيقات التي تجريها المحكمة بنفسها في الجلسة. ولذلك ألزم المشرع كل من يسمح له بحضور جلسة المحاكمة بعدم إفشاء أو إذاعة المعلومات التي يمكن أن يتعرف عليها عن موضوع التهمة أثناء تواجده في الجلسة<sup>(٢)</sup>.

وهذا يعني أن جلسات المحاكمة في مثل هذه الجرائم يجب أن تكون سرية<sup>(٣)</sup> وفي حالة ما إذا أمرت المحكمة بسرية الجلسة وما يدور فيها لاعتبارات الدفاع الوطني فإن الموضوعات أو الأخبار المتعلقة بسير الجلسة تدخل في حكم سر الدفاع الوطني<sup>(٤)</sup>.

(١) وقد قضت إحدى المحاكم الفرنسية بإدانة محام، لأنه أفشى إلى شقيق موكله بمعلومات عن سير التحقيق وما تم خلاله، وكان هذا التحقيق يتعلق بقضية تجسس، وقد أيدتها محكمة النقض في ذلك. انظر :

Cass 24 juin 1958. Bull N169, P249.

(٢) وكانت المادة (١٣) من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ بشأن قمع التجسس في فرنسا تعطي المحكمة المختصة سلطة منع نشر كل أو بعض المرافعات التي تتعلق بجرائم التجسس، متى كان هذا النشر يشكل خطراً على الدفاع الوطني أو الأمن الخارجي للدولة، كما يجوز لمحكمة الموضوع أن تأمر بسرية الجلسة لاعتبارات الدفاع الوطني، وفي هذه الحالة فإن كل للمعلومات التي تحصل بأي إجراء من إجراءات المحاكمة تدخل في مفهوم سر الدفاع الوطني وتنص المادة (١٢) من هذا القانون أيضاً على معاقبة كل من يفشى معلومات عن قضايا التجسس متى كان هذا الإفشاء ضاراً بطبيعته بالدفاع الوطني أو الأمن الخارجي للدولة، غير أن المشرع الفرنسي قد أوجب في مرحلة لاحقة أن تكون جلسات نظر الدعوى سرية وذلك في مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ وأجاز لمحكمة الموضوع أن تسمح بحضور الأشخاص الذين ترى أن هناك فائدة من تواجدهم أثناء نظر الدعوى، ولكن يجب على هؤلاء أن يلتزموا بعدم إفشاء ما يجري من وقائع خلال الجلسات، وإلا وقعوا تحت طائلة النصوص التي تعاقب على إفشاء أسرار الدفاع الوطني، كما أن مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ بشأن تعديل النصوص المتعلقة بجرائم أمن الدولة في القانون الفرنسي أدخل المعلومات الخاصة بالمحاكمات والمرافعات في مفهوم سر الدفاع الوطني متى تعلقت بإحدى الجرائم المضرة بالدفاع الوطني وذلك ما تضمنته الفقرة (٣) من المادة ٧٩ - ٦ القديمة.

(٣) Garçon, Op, Cit, l'art 78 N78 P340. Cass Crim 23 Fevr 1966. B. C. no. 65.

(٤) Cass Crim 13 mars 1969. B. C. no. 121. obs A. vitu. R. S. C. 1969. 659. "ce qui oblige le tribunal compétent à ordonner le huis - clos".

وبلاحظ هنا أن الأصل في القانون المصري هو سرية الجلسة وما يدور فيها وذلك طبقاً لما قرره المادة ٤/٨٥ عقوبات في بندها الأول، على أنه يجوز للمحكمة التي تتولى المحاكمة أن تأذن بإذاعة ما تراه من مجرياتها، ولها أن تقصر هذه الإذاعة في حدود معينة وفقاً لما تراه محققاً للمصالح العام.

وسرية المرافعات أو الإجراءات أمام المحاكم تبدأ منذ افتتاح الجلسة الأولى وتستمر حتى الأمر بحجز الدعوى للحكم، ولكن هذه السرية لا تشمل النطق بالأحكام في هذه القضايا إذ يتوجب أن يتم ذلك في جلسة علنية، حتى لو كانت الدعوى قد نظرت في جلسة سرية.

وفي القانون الليبي تنص المادة (٢٤١) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «يجب أن تكون الجلسة علنية، ويجوز للمحكمة مع ذلك مراعاة للنظام العام أو الآداب أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها»، ومفاد هذا النص أن المشرع الليبي قد أوجب على المحكمة أن تنظر الدعوى في جلسات علنية وأجاز لها في حالات معينة، مثل مراعاة النظام العام أو المحافظة على الآداب أن تنظرها كلها أو بعضها في جلسة سرية، وهو أمر اختياري، لها أن تعمل به أو لا تعمل وتركها له لا يرتب بطلاناً للحكم<sup>(١)</sup>.

ولكننا نرى أنه فيما يتعلق بالجرائم التي تمس الدفاع الوطني أو الأمن الخارجي للدولة يجب أن تكون جلسات المحاكمة سرية كقاعدة عامة، وأن لا يسمح بنظرها في جلسة علنية إلا استثناء متى رأت محكمة الموضوع أن واقعة الدعوى لا تمس سراً من الأسرار التي يجب بقاؤها سرية، وهذا يتطلب إعادة النظر في النصوص الحالية في قانون الإجراءات الجنائية واستحداث نصوص جديدة تتفق وطبيعة هذه الجرائم<sup>(٢)</sup>.

رابعاً : مدى جواز نشر أو نسخ أسباب الأحكام الصادرة في جرائم أمن الدولة :

٣٥٥ - الأصل هو جواز نشر أو نسخ أسباب الأحكام الصادرة في قضايا أمن الدولة

---

(١) طعن جنائي رقم ٢٩٠.١٥٣ ق. جلسة ١١ مايو ١٩٨٢، مجلة المحكمة العليا الليبية، ص ١٩ العدد الثالث، إبريل ١٩٨٣، ومتى قررت المحكمة جعل الجلسة سرية، فالقاعدة أنه لا يسمح بالتواجد في قاعة الجلسة إلا للأشخاص الذين لهم الحق أو عليهم واجب المساهمة في إجراءات الدعوى، ويسمح بوجود الشهود والخبراء والمترجمون في حدود المهمة المنوطة بهم والوقت المحدد لأدائها فقط، كل ذلك ما لم تر المحكمة أن في حضور بعض الأفراد لا تأثير له على سرية الجلسة.

(٢) وهذا ما استقر عليه المشرع الفرنسي في الوقت الحاضر خاصة بعد إلغاء محاكم أمن الدولة بموجب القانون رقم ٦٢١ لسنة ١٩٨٢، وإمضاء ما كان يدخل في اختصاصاتها إلى المحاكم العادية، وفي ذلك تنص المادة (٦٩٨) من قانون الإجراءات الجنائية، فقرة (٧) على أنه «عندما تكون الأفعال الملاحقة جريمة تجسس أو خيانة أو أي جريمة أخرى ماسة بالدفاع الوطني، ويكون هناك خطر بإفشاء سر من أسرار الدفاع الوطني فإن على النائب العام لدى محكمة النقض أن يطلب حسب القواعد المنصوص عليها في المادة (٦٦٢) فقرة ٤، ٣ من غرفة الاتهام إحالة الدعوى إلى محكمة من نفس الطبيعة ومن نفس الدرجة، تابعة للقوات المسلحة ومختصة إقليمياً، والتي تخضع للإجراءات المقررة في قانون القضاء العسكري». وقد آل هذا الاختصاص بعد إلغاء المحاكم العسكرية إلى الدوائر المتخصصة بمحاكم الاستئناف وذلك بموجب نص المادتين ٦٩٨ / ٨ و ٦٩٨ / ٦ من قانون الإجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ٦٢١ لسنة ١٩٨٢.

والدفاع الوطنى عندما ترى فيها محكمة الموضوع أن ذلك لا يؤدى إلى الإضرار بأسرار الدفاع الوطنى، ويكون هذا فى الحالات التى لا تتعرض المحكمة فى أسباب حكمها لتفاصيل سرية أو معلومات تهم الدفاع الوطنى، ومعنى ذلك أنه يجب على المحكمة أن تراعى هذه المسائل فى أسباب حكمها، إذ يجب عليها تجنب الخوض فى تفاصيل الدعوى وأن تمتنع عن إبراد المعلومات أو الوقائع السرية المسندة إلى المتهم إذا كانت تمس الدفاع الوطنى، لأن اشتغال الحكم على هذه المعلومات يؤدى إلى أن تصبح الأحكام القضائية وسيلة لإذاعة أو إفشاء أسرار الدفاع الوطنى (١).

ولكن ينبغى فى جميع الأحوال أن تكون أسباب الحكم شاملة لوقائع الدعوى بالقدر الذى يفصح على أن محكمة الموضوع قد ألت به من جميع جوانبه ودون أن يتضمن ذلك ذكراً للمعلومات السرية.

ولهذا فإن محكمة الموضوع تجدد نفسها فى هذا الوضع أمام اعتبارين فيما يتعلق بتسيب أحكامها، خاصة فى حالة الإدانة، والاعتبار الأول يدور حول تحقيق مصلحة المتهم، وهذه المصلحة قد حرصت عليها المادة (٢٨٣) من قانون الإجراءات الجنائية حيث نصت على أنه «يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها، وكل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه» (٢).

أما الاعتبار الثانى فيتعلق بالمصلحة العليا للدولة، متمثلاً فى ضرورة حماية الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى والأمن الخارجى من خطر الإفشاء أو النشر أو الذبوع، ويكون على محكمة الموضوع التوفيق بين هذين الاعتبارين بطريقة منطقية ومتوازنة (٣).

وبناء على ذلك يتعين على محكمة الموضوع أن تشير إلى الواقعة المنسوبة إلى المتهم التى تستوجب العقوبة، دون أن تكشف عن المعلومات السرية التى تهم الدفاع الوطنى

---

(١) جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٨ رقم ٢٧، ص ٢٢٥.

(٢) ولهذا فإن الحكم يكون باطلاً لخلوه من الأسباب، أو إذا كانت أسبابه مجملة كأن تقول المحكمة إن التهمة ثابتة من التحقيقات، فهذه العبارة لا تصلح أن تكون سبباً، لأنه لو كان الغرض من التسيب أن يعلم من حكم لماذا حكم، لكان لإيجاب التسيب ضرباً من العبث. ولكن الغرض منه أن يعلم من له حق المراقبة على أحكام القضاء من خصوم وجمهور ومحكمة نقض ما هى مسوغات الحكم، وهذا العلم لا بد لحصوله من بيان مفصل ولو إلى أقل قدر تطمئن معه النفس والمقل إلى أن القاضى كان ظاهر العز فى إيقاع حكمه على الوجه الذى ذهب إليه، نقض جنائى مصرى ٢٨ فبراير ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية، الجزء الأول، رقم ٢٢٣، ص ١٨٣.

(٣) ويكون ذلك عندما لا يطغى اعتبار على آخر، ولا يوجد فى الواقع تنافر بين هذين الاعتبارين بل على العكس من ذلك، فكلاهما يمثلان مصلحة عامة وأساسية، ويتعين على محكمة الموضوع أن تراعى ذلك بصورة دقيقة وأمانة فى سبيل الوصول إلى تطبيق القانون على الواقع تطبيقاً سليماً.



التي قد تحويها أوراق الدعوى، ويكفى في ذلك أن تبين المحكمة أن المعلومات أو الوثائق أو الأشياء أو البيانات هي مما يدخل تحت مفهوم سر الدفاع الوطني، من خلال إيراد مؤدى العلاقة بين تلك المعلومات وبين الدفاع الوطني وذلك من أجل ضمان مطابقة النص القانوني للواقعة المرتكبة على نحو صحيح.

ومحكمة النقض الفرنسية في حكم لها قضت بأنه «ليس من الضروري أن تكون الأحكام مفصلة، إذا كان هذا التفصيل يشكل خطراً على أسرار الدفاع الوطني»<sup>(١)</sup>.

وفي قضية تايزي ارتكز الطعن أمام محكمة النقض الفرنسية على أن الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة باريس في ٢٤ مايو ١٨٩١ خالف القانون، لأنه لم يشر إلى الوثائق المسلمة من الطاعن، ولم يبين ما إذا كانت هذه الوثائق سرية، إلا أن محكمة النقض ردت على هذا الدفع بقولها إن : «أسباب الحكم قد تضمنت ما يفيد بأن الوثائق المسلمة من الطاعن تتعلق بقيادة الشرطة العامة لمدينة باريس ومدن الشرق، وهي في مجملها وثائق سرية، وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أحاط بوقائع الدعوى، كما ينبغي، وخلص إلى أن هذه الوثائق تشكل سراً من أسرار الدفاع الوطني» ثم أشارت إلى أن «تحديداً كاملاً ليس شرطاً وهذا ما تقتضيه طبيعة الوقاية»<sup>(٢)</sup>.

ومع ذلك فإنه يجب أن يؤخذ في الاعتبار حق المتهم في الدفاع، وهذا يعني أن يكون هناك إلزام على محكمة الموضوع في حالة الحكم بالإدانة أن تبين في أسباب حكمها ما يفيد أنها أحاطت بواقعة الدعوى عن بصر وبصيرة، وأن توضح كذلك كيف أسست عقيدتها في الإدانة على نحو كاف<sup>(٣)</sup>، وأن ترد على الدفوع التي قد يثيرها المتهم،

---

(١) Cass 8 oct 1932 "Affaire Michel et Engel" Gaz, pal, 1932, 2. 797 "en matière d'espionnage, il est admis que les juges du fond peuvent ne pas constater d'une manière précise en quoi consistant les documents divulgués".

«ومعنى ذلك أنه لا يشترط كما يرى العلامة الفرنسي جارسون أن تتعمق محكمة الموضوع في تناول المعلومات السرية على نحو تفصيلي في أسباب الحكم، لأن إفشاء هذه المعلومات عن طريق الأحكام القضائية يمكن أن يؤدي إلى نتائج وخيمة أكثر خطورة من الأفعال المحاكم عليها، ومن ثم تحول الأحكام إلى وسيلة مباشرة لنقل الأسرار الوطنية إلى الدول الأجنبية».

Garçon, Op, Cit, l'art 78 No 37 P335. "si les juridictions développaient les motifs pour les quelles les documents sont secrets, elle risqueraient de Fournir des renseignements fort intéressants peut - être aux services de l'espionnage étranger".

Cass 23 juill 1891. D. 1891.1. 493 "une plus complète prévention était exclue (٢) par la nature de la précession".

(٣) والتسبب على هذا النحو إذا كان يمثل ضماناً حقيقية للمتهم فإنه يعتبر في الأمر ضماناً للعدالة في إطلاقها، لأن حق المجتمع في معرفة أسباب كل حكم يصدره القضاء لا يقل أهمية عن حق المتهم في ذلك.

خاصة الجوهرية منها والتي تتعلق بمدى مطابقة الواقعة محل الدعوى للنموذج القانوني الوارد في النص الجنائي<sup>(١)</sup>.

وأن إعفاء محكمة الموضوع من ذلك يمكن أن يؤدي إلى مخاطر جسيمة على حقوق وحريات الأفراد، إذ يكفي لإدانة أى شخص أن يقال أنه أفضى أو أبلغ أو سلم أو تسلم سراً من أسرار الدفاع دون بيان لماهية هذه الأسرار ونوعها وطبيعتها ويصبح الأمر أكثر خطورة عندما تكون المحكمة المختصة بنظر الدعوى هي محكمة غير عادية وهذا هو الغالب في معظم التشريعات العربية<sup>(٢)</sup> وكذلك الدول الإفريقية<sup>(٣)</sup>.

ومعنى هذا أنه في نفس الوقت الذي تكون المحكمة فيه ملزمة بعدم التغفل في التفاصيل التي تمس سر الدفاع الوطني، خشية أن يؤدي ذلك إلى ذبوع أو إفشاء هذا السر فإنها تكون ملزمة كذلك وفي نفس الوقت عند الحكم بالإدانة أن تبين على نحو واضح لا غموض فيه أن الأفعال التي اقترفها المتهم تعد انتهاكاً لسر من أسرار الدفاع الوطني، ولعل هذا ما قصده محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ٨ أغسطس ١٩٣٢ حين قالت بأنه «يكفي لسلامة الحكم أن يذكر أن من بين الوثائق السرية التي أفشاها الطاعن، وثائق تهم الدفاع الوطني ومعلومات حول المعدات الاحتياطية العسكرية والتخزين، وبأن هذه المعلومات في حد ذاتها هي سرية بطبيعتها»<sup>(٤)</sup>.

(١) يؤدي بيان الواقعة دوراً كبيراً في الحكم الصادر بالإدانة، فهو الكاشف عن الجريمة التي تخضع للقانون، وهو الأداة التي عن طريقها تتمكن محكمة النقض أن تراقب حجة التكييف القانوني للفعل المسند إلى المتهم وإن الجريمة قد استكملت كل عناصرها التي يشترطها القانون، وإنها تخضع بالفعل تحت النص الذي إنتهى القاضي إلى تطبيقه عليها، وعما إذا كان هذا النص ينطبق أو لا ينطبق على الواقعة، انظر في تفصيل ذلك أد حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق ص ٦٨٥ وما بعدها. أد محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨) ص ٩٣٨، د علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسيب الحكم الجنائي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى (القاهرة، دار الهاني للطباعة ١٩٩٤) ص ٤٠٢.

(٢) المحاكم العادية كانت مختصة بنظر جرائم التجسس في القانون الليبي إلى أن صدر القانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٨ القاضي بإنشاء محكمة الشعب، وهي محكمة غير عادية وقد أُنيط بها الاختصاص بنظر الجرائم المخلة بالأمن الخارجي والداخلي للدولة. وميرد تفصيل ذلك في موضع لاحق.

(٣) paul (E) zolo; Op, Cit, p15.

(٤) Cass 8 Aout 1932. Gaz. Pal, 1932. 2. 798 et suit "que l'arrêt attaqué énonce qu'il résulte des indications Fournies par le service de l'armée qu'au nombre des documents secrets intéressant la défense nationale ou la sûreté extérieure d'Etat, que les demandeurs ont tenté de se procurer dans le but de communiquer ou divulguer les renseignements qui y étaient contenus Figuraient "des renseignements sur le matériel de réserve de guerre" comme le stockage, la nature et le nombre de divers éléments du matériel par les apperque qu' ils peuyent ouvrir à un esprit a verti, sont, par essence même secrets".

## الفصل الثالث

### صيانة الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى

تمهيد وتقسيم :

٣٥٦ - تحتل الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى أهمية فائقة فى كافة الدول المعاصرة، وذلك لأنها تُشكل إحدى أهم الدعائم التى تعتمد عليها هذه الدول فى حماية بقائها ووجودها، ولاسيما فى محيط علاقاتها الدولية<sup>(١)</sup>.

ولهذا فإن صيانة هذه الأسرار والمحافظة عليها كان وسيظل فى مقدمة الأوليات الواجب مراعاتها والتركيز عليها، والإهتمام بها فى مختلف التشريعات<sup>(٢)</sup> وذلك من خلال تقرير حماية متعددة الوجوه والجوانب لسر الدفاع الوطنى فى مواجهة الأنشطة المتزايدة للتجسس الدولى. فقد تأخذ هذه الحماية فى بعض التشريعات، صورة التنظيم القانونى المتكامل، بحيث ينولى المشرع نفسه وضع القواعد والتدابير الموضوعية والإجرائية التى تكفل المحافظة على السر، وتحول دون وقوع عدوان عليه، ومن أبرز التشريعات التى أخذت بهذه الوسيلة القانون الفرنسى بموجب مرسوم ١٢ مايو ١٩٨١.

وقد تأخذ هذه الحماية طابعاً خاصاً واستثنائياً، وذلك عن طريق إلزام كافة الأشخاص بالمحافظة على سر الدفاع الوطنى وصيانه، ويتحقق ذلك إما عن طريق الامتناع عن البوح بسر الدفاع لمن ليست له صفة فى العلم به، أو عن طريق إلزام كل شخص بواجب التبليغ عن كل مساس بسر الدفاع بمجرد العلم به.

وهذا يعنى أن هناك اهتماماً من مختلف التشريعات نحو تأمين حماية فعالة وشاملة لسر الدفاع الوطنى، وعلى ذلك نقسم هذا الفصل إلى المباحث الثلاثة الآتية :

مبحث أول : تنظيم حماية سر الدفاع الوطنى.

---

(١) ولهذا تحرص مختلف الدول - بالإضافة إلى اتباع منهج يتسم بالصرامة والفعالية فى قمع الجرائم الماسة بالأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى - إلى إنشاء أجهزة متخصصة تكون مهمتها الأساسية منحصرة فى حماية تلك الأسرار، فى مواجهة كل شكل من أشكال العدوان عليها، لا سيما إذا وقع مثل هذا العدوان لحساب دولة أجنبية، وغالباً ما تمنع هذه الأجهزة سلطات وصلاحيات واسعة فى سبيل مباشرة المهام المنوطة بها، ومن أمثلة ذلك ما تنص عليه المادة ٣/٢٥١١ من قانون الاتصالات الاتحادى فى الولايات المتحدة التى تجيز لتلك الأجهزة استعمال الأدوات الحديثة فى التجسس على الأفراد ومراقبة المسائل الخاصة بهم متى كان ذلك ضرورياً لمكافحة التجسس الدولى أو حماية الأمن القومى أو أية أخطار أخرى واضحة ومائلة تهدد بتيان الدولة ووجودها.

(٢) وفى هذا المعنى تنص المادة ٦٠ من الدستور المصرى الدائم الصادر فى ١١ سبتمبر ١٩٧١ على أن « الحفاظ على الوحدة الوطنية وصيانة أسرار الدولة واجب على كل مواطن ».



مبحث ثانى : طبيعة الالتزام بالمحافظة على سر الدفاع.

مبحث ثالث : خصائص المحافظة على سر الدفاع الوطنى.

## المبحث الأول

### تنظيم حماية أسرار الدفاع الوطنى

تمهيد وتقسيم :

٣٥٧ - يقصد بتنظيم حماية أسرار الدفاع الوطنى «مجموعة القواعد والتدابير الموضوعية والإجرائية التى تهدف إلى تحقيق حماية فعالة للأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى عن طريق تحديد الوسائل والطرق الضرورية لصيانتها وبيان السلطات المختصة وتعيين صلاحياتها فى هذا الإطار». ويعتبر القانون الفرنسى أول تشريع يفرض تنظيمًا متكاملًا فى هذا الصدد، وذلك من خلال مرسوم ١٢ مايو ١٩٨١<sup>(١)</sup> الذى تضمن قواعد هذا التنظيم، وهذا على خلاف كثير من التشريعات التى اكتفت فقط بالحماية الجنائية التى تقرها نصوص قانون العقوبات لصيانة تلك الأسرار، ومن بينها القانون الليبى والتشريعات العربية الأخرى<sup>(٢)</sup>.

ولذلك فإننا رأينا أن نتناول بالدراسة خطة القانون الفرنسى فى تنظيم حماية الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى، وذلك لإتصالها المباشر بمكافحة التجسس ولوجود تماثل بين النصوص الجنائية التى تتعلق بالتجسس الدولى فى القانون الفرنسى، وتلك التى تنص عليها التشريعات العربية<sup>(٣)</sup>.

---

(١) Instruction interministérielle no. 1300-DN/SD. du 27 Juillet 1966 relative à la protection du secret de défense nationale P. 7.

(٢) Décrets No81 - 514 du 12 mai 1981 relatif à l'organisation de la protection des secrets et des informations concer la défense nationale et la sûreté de l'Etat, recueil. dalloz. siry 10 juin 1981. 22. P247 et suit.

(٣) وفى مصر صدر القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٧٥ بهدف وضع نظام يكفل المحافظة على الوثائق والمستندات الرسمية للدولة ويحدد أسلوب نشرها واستعمال ما يتعلق منها بالسياسات العليا للدولة أو الأمن القومى، وفى ذلك تنص المادة الأولى من هذا القانون على أن «يضع رئيس الجمهورية بقرار منه نظاماً للمحافظة على الوثائق والمستندات الرسمية للدولة، ويبين هذا النظام أسلوب نشر واستعمال الوثائق والمستندات الرسمية التى تتعلق بالسياسات العليا للدولة أو بالأمن القومى والتى لا ينص الدستور أو القانون على نشرها فور صدورها أو إقرارها، ويجوز أن يتضمن هذا النظام النص على منع نشر بعض هذه الوثائق لمدة لا تتجاوز خمسين عاماً إذا ما اقتضت المصلحة العامة ذلك».

وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية لهذا القانون أنه جاء ليحقق حماية جنائية للوثائق والمستندات أو المعلومات الرسمية التى لا تدخل فى مفهوم سر الدفاع الوطنى.

وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى المطالب الآتية :

مطلب أول : نطاق حماية أسرار الدفاع الوطنى .

مطلب ثانى : مستويات حماية أسرار الدفاع الوطنى .

مطلب ثالث : السلطات والصلاحيات المنوطة فى إطار حماية سر الدفاع .

## المطلب الأول

### نطاق حماية أسرار الدفاع الوطنى وأمن الدولة

موضوع الحماية :

٣٥٨ - تنص المادة الأولى من مرسوم ١٢ مايو ١٩٨١ على أن «حماية المعلومات والأشياء والوثائق والأساليب التى تهتم الدفاع الوطنى وأمن الدولة، والتى يترتب على معرفة من ليس لهم الحق فى العلم بها، وقوع ضرر بالدفاع الوطنى وأمن الدولة، أو التى تؤدى إلى الكشف عن سريهم الدفاع الوطنى وأمن الدولة، تنظم حسب الشروط والأحكام التى ينص عليها هذا المرسوم فيما بعد»<sup>(١)</sup>.

ويتضح من هذا النص أن المشرع الفرنسى يفرق بين صنفين من الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى :

الفرع الأول : ويشمل الأسرار أو المعلومات التى يترتب على معرفة من ليس له الحق فى العلم بها، وقوع ضرر بالدفاع الوطنى، بصورة تلقائية وهذا الصنف من المعلومات، يقابل ما اصطلاحنا على تسميته بالسر الحقيقى أو السر الفعلى.

الفرع الثانى : وهو خاص بالمعلومات التى ليست سرية بطبيعتها، ولكنها قد تؤدى حسب المجرى العادى للأمور إلى الكشف عن سر من الأسرار التى تهتم الدفاع الوطنى وأمن الدولة فى حالة العلم بها أو الاطلاع عليها<sup>(٢)</sup>. وهذا الصنف من المعلومات هو ما يعرف بالأسرار الحكيمية<sup>(٣)</sup>.

(١) "la protection des renseignements, objets, documents ou procédés intéressant la défense nationale et la sûreté de l'Etat dont la divulgation à des personnes non qualifiées est de nature à nuire à la défense nationale et la sûreté de l'Etat ou pourrait conduire à la découverte d'un secret intéressant la défense nationale est organisée dans les conditions définies ci - après".

(٢) وبلاحظ هنا أن المادة ٤١٣-٩ من قانون العقوبات الجديد قد أشارت صراحة إلى هذا التصنيف. كما أنها فرضت على عاتق السلطات المعنية ضرورة أن تكون للمعلومات أو الأشياء وغير ذلك مما يدخل فى مفهوم سر الدفاع خاضعة لتدابير وإجراءات الحماية التى تحول دون ذيوها أو انتشارها.

(٣) Circulaire du 14 Mai 1993, commentaire des dispositions de la partie législative du Nouveau code pénal, livre I à V, P. 2151 et suit.

وبهذا فإن نطاق القواعد والتدابير الإجرائية أو الموضوعية التي يمكن للسلطات المعنية إتخاذها في شأن حماية الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطني وأمن الدولة يتحدد في المعلومات أو الوثائق أو الأساليب التي يمكن أن تكون محلاً أو موضوعاً لتلك التدابير<sup>(١)</sup> وهي التي يجب أن تظل سرية بالنسبة لكل من ليس له حق التعرف عليها، أو تلك التي نظراً لصلتها بسر الدفاع الوطني يمكن أن تؤدي إلى الوقوف على حقيقته وذلك طبقاً لنص المادتين (٤١١) - (٤١٣) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد والتي حلت محل المواد من (٧٠) إلى (٨٥) من القانون القديم.

## المطلب الثاني

### مستويات حماية أسرار الدفاع

#### الوطني وأمن الدولة

#### تصنيف سر الدفاع الوطني :

٣٥٩ - أورد المشرع الفرنسي ولأول مرة تصنيفاً جديداً للأسرار المتعلقة بالدفاع الوطني والأمن الخارجي للدولة يركز على أساس درجة حساسية هذه الأسرار، ووضع لذلك تقسيماً تصنف بموجبه إلى ثلاثة مستويات متتالية، ويكون لكل منها أحكامه وقواعده التنظيمية الخاصة به<sup>(٢)</sup>، وهي كالآتي :

المستوى الأول : ويشار إليه بعبارـة «دفاع سرى جداً».

المستوى الثاني : ويشار إليه بعبارـة «دفاع سرى».

المستوى الثالث : ويشار إليه بعبارـة «دفاع مستأن».

وفي ذلك تنص المادة (٢) من مرسوم تنظيم حماية أسرار الدفاع الوطني الفرنسي على أنه «تصنف المعلومات والأشياء والوثائق والأساليب التي تهم الدفاع الوطني وأمن الدولة من خلال مستويات ثلاثة للحماية على الشكل التالي : دفاع سرى جداً، دفاع سرى، ودفاع مستأن»<sup>(٣)</sup>.

(١) Alain - Luis MIC; le secret administratif, Op, Cit, P. 275.

(٢) ويلاحظ أن القانون الأمريكي يأخذ بمثل هذا التصنيف بالنسبة لنظام حماية أسرار الدفاع الوطني، حيث تقسم هذه الأسرار إلى ثلاث مجموعات :

الأولى : ويشار إليها بعبارـة «سرى جداً»، وتشمل المعلومات والمسائل التي يتسبب الكشف عنها لمن ليست له صفة في الإطلاع عليها وقوع ضرر جسيم بصورة استثنائية بالأمن القومي.

الثانية : ويشار إليها بعبارـة «سرى»، وتشمل المعلومات التي يترتب على الكشف عنها - وإلى حد ما - ضرر خطير بالأمن القومي.

الثالثة : ويشار إليها بعبارـة «مؤتمن»، وتتعلق بمعلومات أدنى درجة من الفئتين السابقتين، وقد يتسبب الكشف عنها - وإلى حد ما - نوع من الضرر بالأمن القومي.

أنظر : رود ووارد، العجـاب - الحروب السرية لوكالة المخابرات المركزية الأمريكية، الطبعة الأولى، (بيروت، سيندريز انترناشيونال ١٩٨١) ص ٩ وما بعدها.

(٣) "les renseignements, objets, documents, procédés intéressant la défense nationale et la sûreté de l'Etat qui doivent être tenus secrets font l'objet d'une classification comprenant trois niveaux de protection: très secret - défense; secret défense; confidentiel - défense".



ولهذا يتعين على الجهات المعنية بالدفاع الوطنى وأمن الدولة أن تراعى وضع الإشارة التى تتفق مع مستوى الحماية المقرر فى الأحوال التى يكون فيها ذلك ضرورياً وعليها أيضاً إجراء التعديل اللازم فى التدابير والإجراءات المتخذة عندما يطرأ تغيير فى الطبيعة السرية للمعلومات أو الأشياء أو الأساليب، وسواء كان هذا التغيير كلياً أم جزئياً<sup>(١)</sup>.

### مستويات تصنيف سر الدفاع الوطنى :

٣٦٠ - تقدم القور بأن المشرع الفرنسى قسم أسرار الدفاع الوطنى وأمن الدولة إلى ثلاثة مستويات للحماية، وذلك من أجل وضع قواعد خاصة لتنظيم كل منها على النحو الآتى .

#### أولاً : مستوى سرى جداً دفاع :

٣٦١ - طبقاً لنص المادة (٤) من المرسوم فإن الإشارة «سرى جداً دفاع» تُخصص للمعلومات التى يجب أن تبقى سرية والتى يؤدى نشرها أو إذاعتها أو ذبوعها إلى إلحاق الضرر بالدفاع الوطنى وأمن الدولة، وهذه المعلومات هى التى تتعلق بالأولويات الحكومية فى مجال الدفاع<sup>(٢)</sup>.

وتشمل هذه الفئة من الأسرار، المعلومات الاستراتيجية للدولة فى مجال الدفاع، سواء تعلقت بمسائل سياسية أو عسكرية أو اقتصادية أو صناعية أو غيرها، ويجب أن تكون درجة السرية التى تتسم بها هذه الفئة من الأسرار مطلقة، لأن المشرع يفترض أن الضرر يلحق الدفاع الوطنى من مجرد أى انتهاك قد يقع لسر الدفاع الوطنى الذى يندرج ضمن هذا المستوى<sup>(٣)</sup>.

#### ثانياً : مستوى دفاع سرى :

٣٦٢ - هذه الإشارة التى تحمل عبارة «سرى دفاع» حسب التصنيف الوارد

---

(١) Agnès Gautier; la lutte contre l'espionnage, Op, Cit, p159 et suit.

(٢) "la mention très secret - défense est réservée aux informations dont la divulgation est de nature à nuire à la défense nationale et à la sûreté de l'Etat et qui concernent les priorités gouvernementales en matière de défense"

(٣) Alain lauis mise, Op, Cit, p276, André vitu.

في مرسوم تنظيم الأسرار والمعلومات المتعلقة بالدفاع وأمن الدولة، تُخصص للمعلومات التي يكون نشرها ضاراً بطبيعته بالدفاع الوطني، ويفترض في هذا النوع ان هناك قانوناً أو مرسوماً أو قراراً يحظر نشر معلومات معينة لاعتبارات الدفاع الوطني وأمن الدولة، ومن ثم فإن مثل هذه المعلومات تدخل في المستوى الثاني من تصنيف سر الدفاع الوطني طبقاً لنص المادة ٥ من المرسوم (١).

ثالثاً : مستوى دفاع مستامن :

٣٦٣- هذه الإشارة التي تعبر عن المستوى الثالث من مستويات حماية الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطني، تخصص للمعلومات التي ليست ذات طبيعة سرية، ولكن قد يترتب على الحصول عليها أو تجميع بعض منها أو استغلالها احتمال وقوع ضرر بسر الدفاع الوطني.

والمعلومات أو الأشياء أو الأساليب التي تدخل في إطار هذا المستوى هي في الواقع ليست سرية بطبيعتها، ولكنها تحيط بالأسرار الحقيقية على نحو وثيق مما دعى المشرع إلى افتراض سريتها، حماية ووقاية لتلك الأسرار الحقيقية (٢).

### المطلب الثالث

#### السلطات والصلاحيات المنوطة

#### في إطار حماية

#### أسرار الدفاع الوطني وأمن الدولة

تمهيد وتقسيم :

٣٦٤- يشير تنظيم حماية أسرار الدفاع الوطني في أية دولة العديد من الصعوبات التي ترتبط بكيفية نشؤ السر والمدة التي يظل فيها محتفظاً بالسرية، ومدى حق الأفراد في الاطلاع على مثل هذه الأسرار متى توافرت موجبات معينة تبرر ذلك.

---

Art. 5 - la mention secret - défense est réservée aux informations dont la (١) divulgation est de nature à nuire à la défense nationale et à la sûreté de l'Etat".

Gautier (A), Op, Cit, p158 "confidentiel - "defense" : reserve aux informations (٢) qui ne presentent pas en elles - mêmes un caractère secret, mais dont la connaissance, la reunion ou l'exploitation peuvent conduire à la divulgation d'un secret intéressant la defense nationale ou la sûreté de l'Etat.

ونحاول معالجة هذه المسائل من خلال العناصر التالية :

١- السلطات المخولة بصلاحيّة تقرير سر الدفاع الوطنى.

٢- حق الأفراد فى الاطلاع على سر الدفاع الوطنى.

أولاً : السلطات المختصة بتقرير درجة حماية الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى :

٣٦٥- طبقاً للتصنيف العام الذى جاء به مرسوم ١٢ مايو ١٩٨١ لأسرار الدفاع الوطنى، فإنه يجب أن تكون هناك إشارة معينة ومحددة توضع على المعلومات أو الأشياء أو الأساليب التى يراد إدراجها تحت مفهوم سر الدفاع الوطنى بحيث يمكن معرفة مستوى تصنيفها الذى يعبر عن درجة حساسيتها.

وهذا يعنى أن هناك جهة معينة تملك تقرير درجة سرية واقعة ما أو شئ ما لاعتبارات الدفاع الوطنى، أو بعبارة أدق توجد سلطة محددة تختص بتحديد درجة حماية سر الدفاع الوطنى، فما هى هذه السلطة ؟

لقد حدد المشرع الفرنسى الجهات التى تملك سلطة تقرير أو إنشاء أو وضع درجة حماية سر الدفاع الوطنى، وهذه الجهات مختلفة ومتعددة، بمعنى أن هناك أكثر من جهة تختص بالنظر فى تقرير سر الدفاع الوطنى، وذلك بحسب طبيعة هذا السر، ومستواه فى التصنيف الثلاثى. حيث تختلف الجهة التى تقرر درجة السر الذى يدخل فى المستوى الأول، عن الجهة التى تملك تقرير درجة السرية فى حالة المستوى الثانى أو الثالث وذلك على النحو الآتى :

١- سلطة تقرير سر الدفاع الوطنى ذو المستوى الأول :

٣٦٦- إن درجة حماية الأسرار التى تدخل فى المستوى الأول من التصنيف الثلاثى - دفاع سرى جداً، يجب أن تتقرر من سلطة عليا مركزية فى الدولة، لأنها تتعلق بالأولويات الحكومية فى مجال الدفاع، فهى هامة ودقيقة وحساسة، ولهذا أعطى المشرع الفرنسى هذا الاختصاص لمجلس الوزراء، باعتباره الجهة التى تملك سلطة الإشراف على السياسة العليا للدولة، وتقدير أولويات الدفاع، والمنوطة بها مهمة رسم ووضع قواعد وأسس مخطط الدولة فى مجال الدفاع الوطنى وأمن الدولة<sup>(١)</sup>.

---

(١) ويلاحظ هنا أن المادة (٧) من مرسوم ٧ يناير ١٩٥٩ المتعلق بالتنظيم العام للدفاع فى فرنسا تنص على أن مجلس الوزراء هو المختص برسم سياسة الدفاع واتخاذ القرارات المنفذة لهذه السياسة، أما المادة (٩) من هذا المرسوم فتعول رئيس الوزراء مسئولية الإشراف على الدفاع الوطنى فى مجموعه. ولكن ليس معنى ذلك أن هذا المجلس أو أى سلطة تنفيذية أو إدارية أخرى تملك شرعية تقرير سر الدفاع الوطنى من تلقاء نفسها كما كان سائداً فى ظل أحكام القانون القديم لاسيما بعد مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩. ولكن لهذه السلطات فقط أن تحدد درجة الحماية الواجب تقريرها لسر الدفاع الوطنى وذلك حسب التصنيف الثلاثى



ومجلس الوزراء يكون بذلك أقدر السلطات التي تستطيع تحديد سرية المعلومات أو الوثائق أو الأساليب التي تهم الدفاع الوطني والتي تدرج في المستوى الأول من التصنيف وهي التي تمثل أكثر الأسرار أهمية وخطورة بالنسبة للدولة ومصالحها الأساسية.

## ٢ - سلطة تقرير سر الدفاع الوطني ذو المستوى الثاني :

٣٦٧- وفيما يتعلق بالجهة المختصة بسلطة تقرير سر الدفاع الوطني الذي يدخل في المستوى الثاني من التصنيف «سري دفاع» فإنها تتحدد حسب الشروط التي يضعها مجلس الوزراء بالنسبة لصلاحيات كل وزير وذلك في حدود ونطاق اختصاصات وزارته، وفي هذا تنص المادة (٦) من المرسوم على أنه «يكون لكل وزير تنظيم حماية المعلومات حسب ضرورات وزارته» (١).

أما فيما يتعلق بالمعلومات التي قد تكون موضع نشر جزئي أو محدود فإنه يجب مراعاة سرية هذه المعلومات خارج هذا النطاق الجزئي أو المحدود وهذا أمر متروك لتقدير الوزراء كل في نطاق اختصاص وزارته (٢).

## ٣ - سلطة تقرير سر الدفاع الوطني ذو المستوى الثالث :

٣٦٨- إن المعلومات التي تدرج في المستوى الثالث - دفاع مستأمن - هي غالباً معلومات ليست ذات طبيعة سرية، ولكنها تتصل بأسرار فعلية، وهذا ما أوجب اعتبارها سرية - هي الأخرى - بالتبعية لذلك.

وقد حدد المشرع الفرنسي الجهة المختصة بتقرير هذا الصنف من الأسرار حسب نوعها والميدان الذي تنتمي إليه من خلال التدرج الوزاري، ولذلك خول كل وزير هذا الاختصاص، يباشره في نطاق مهام وزارته. وبناء على ذلك يكون لوزير الصناعة سلطة تقرير سرية معلومات معينة لاعتبارات الدفاع الوطني تحت مستوى «خصوصي دفاع أو دفاع مستأمن» وذلك فيما يتعلق بأية مسائل أو اكتشافات أو أساليب صناعية تدخل في مخطط الدفاع الوطني، أولئك التي يمكن أن يستفاد منها في هذا المخطط .

---

Art 6 "il appartient a chaque ministre d'organiser suivant les nécessités de son (١) département la protection des inFormations qui doivent Faire l'objet d'une diffusuion restreinte".

وهذا الاختصاص يتفق مع أحكام مرسوم ٧ يناير ١٩٥٩ بشأن التنظيم العام للدفاع الوطني الذي ينص في مادته (١٥) على أن «كل وزير يكون مسئولاً في التحضير والتنفيذ بالنسبة لتدابير الدفاع الواجبة في الدائرة المكلف بها» .  
"chaque ministre est responsable de la prépaution et de l'execution des mesures de défense inambant ou departerement dont il a la charge".

Alain - louis, le secret administratif, Op, Cit, P. 248.

(٢)

ثانياً : حق الأشخاص فى الاطلاع على سر الدفاع الوطنى :

٣٦٩- ليس هناك فى القانون الفرنسى ما يمنع الأفراد من معرفة معلومات معينة متكتم عليها لمصلحة الدفاع الوطنى، وذلك فى سبيل تمكين هؤلاء الأشخاص من القيام بأداء مهمة معينة أو لضرورات البحث العلمى أو لأى سبب آخر تتطلبه وظيفة ما، ففى مثل هذه الفروض يكون لصاحب الشأن اللجوء إلى الجهات المختصة للحصول على ترخيص أو إذن بالاطلاع على المعلومات المطلوبة. التى تدخل فى معنى سر الدفاع الوطنى، وفى إطار أى مستوى من مستوياته الثلاثة.

وبصدور الترخيص أو الإذن يكون الشخص المعنى الذى تحصل عليه ذا صفة شرعية فى التعرف على السر، ويكون له بذلك حق استعماله فى حدود ما رخص له به، ويقع عليه التزام بعدم إفشاء محتوى السر أو إذاعته أو تسليمه للغير.

ولكن ما هى الجهة التى تملك مثل هذا الترخيص أو الإذن ؟

لقد حددت المادة (٧) من المرسوم الجهات المختصة بإعطاء تراخيص بالاطلاع على معلومات محمية بسر الدفاع الوطنى، وتختلف هذه الجهات باختلاف مستوى سر الدفاع الوطنى حسب التصنيف الثلاثى، فيكون الترخيص أو الإذن بالاطلاع على معلومات تتعلق بالسياسة العليا للدفاع الوطنى من اختصاص رئيس الوزراء، أما الترخيص بالاطلاع على معلومات من المستوى الثانى أو الثالث فيكون من صلاحيات الوزراء كل فى حدود اختصاصه.

وتطبيقاً لذلك يكون مجلس الوزراء هو الجهة المختصة بالترخيص بالاطلاع على أى معلومات تتعلق بالأولويات الحكومية فى مجال الدفاع، وهى المعلومات المدرجة فى المستوى الأول من مستويات الحماية أما المعلومات المدرجة فى المستويين الآخرين فإن الجهة التى تملك الإذن بالاطلاع على أى منهما تتحدد من خلال التبعية الحكومية للقطاع ويلاحظ أن الترخيص بالاطلاع على أى من المعلومات السرية التى تدخل فى هذين المستويين - الثانى والثالث - دون الأول - جائز بالنسبة لكل شخص لا يترتب على معرفته بتلك المعلومات وقوع أى ضرر بالدفاع الوطنى<sup>(١)</sup>.

---

(١) وفى ذلك نص المادة ٨ من المرسوم الخاص بتنظيم حماية الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى وأمن الدولة على أن «الترخيص بمعرفة صنف أو أكثر من المعلومات التى تدرج فى مستوى سرى دفاع أو دفاع مستأمن يتم بناء على إجراء وزارى للأشخاص الذين لا يترتب على إطلاعهم على تلك المعلومات أى خطر أو ضرر بالدفاع الوطنى».

## المبحث الثاني

### طبيعة الالتزام بالمحافظة على سر الدفاع الوطنى

#### تمهيد وتقسيم

٣٧٠ - حماية الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى تمثل أهمية قصوى بالنسبة لكل دولة، وذلك على اعتبار أن أى مساس بهذه الأسرار يؤدي إلى إلحاق الضرر بالدولة أو تعريض سلامتها للخطر. لذلك فإن المشرع الجنائى قد ألقى على عاتق كل شخص التزاماً محدداً قوامه المحافظة على الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى، ورتب جزاء جنائياً فى حالة الإخلال بهذا الالتزام<sup>(١)</sup>.

ويتخذ هذا الالتزام فى الواقع العملى إحدى صورتين :

الصورة الأولى : المحافظة على سر الدفاع وعدم البوح به لمن ليست له صفة فى التعرف عليه.

الصورة الثانية : الالتزام بتبليغ السلطات المختصة عن وقوع أى مساس بسر الدفاع بمجرد العلم به.

الصورة الأولى : عدم جواز الإفشاء بسر الدفاع :

٣٥٠ - تفترض هذه الصورة أن شخصاً ما قد أطلع على سر من أسرار الدفاع، سواء بسبب وظيفته أو مهنته، أو بالمصادفة البحتة، فإن القانون يحمل هذا الشخص منذ اللحظة الأولى التى علم فيها بالسر، بواجب محدد يتمثل فى ضرورة المحافظة على هذا السر، وعدم البوح به للغير، مهما كانت الأسباب، بل لو تعلق الأمر بشهادة أمام المحاكم، على اعتبار الالتزام بكتمان سر الدفاع يتسم بكونه ذا طبيعة مطلقة تسمو بدورها على الالتزام بأداء الشهادة<sup>(٢)</sup>.

---

(١) Cass Crim 24 Juin 1949. B. C. no. 169 P. 249, M. Ledoux, rapport pour Cass Crim 6 dec 1956. D. 1957. P. 193.

(٢) ولقد كان المشرع الإيطالى صريحاً فى تقرير هذا الاتجاه بصورة واضحة وهذا ما يمكن ملاحظته من صياغة نص المادة ٢٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية الجديد الصادر بالقانون رقم ٤٤٧ بتاريخ ١٦ فبراير ١٩٨٨ التى تقضى بأنه ١ - يقع على عاتق الموظفين العموميين والمستخدمين العموميين ومن يعهد إليهم بخدمة عامة الامتناع عن الإدلاء بالشهادة عن الأفعال التى تعد من أسرار الدولة.

٢ - إذا اعترض الشاهد بحجة السرية، يخبر القاضى رئيس الوزراء بها ويطلب تأكيد ذلك.

٣ - إذا ما تأكدت السرية وكان الدليل هنصراً أساسياً فى الدعوى، يعلن القاضى بالأوجه لإقامة الدعوى لوجود سر من أسرار الدولة.

٤ - إذا لم يؤكد رئيس الوزراء صفة السرية خلال ستون يوماً من الطلب يأمر القاضى الشاهد بالإدلاء بالشهادة.

وتنص المادة ٢٠٤ فى فقرتها الثانية من هذا القانون أيضاً على أنه «يبلغ رئيس الوزراء بالقرار الخاص برفض قبول الدفع بالسرية».



ويبقى هذا الالتزام قائماً على عائق كل شخص بمجرد العلم بسر الدفاع أو الإطلاع عليه حتى تزول الطبيعة السرية عنه، ولا يتأثر هذا الواجب بأي عارض منفصل، فإذا كان سبب العلم بالسري متصل بالوظيفة أو المهنة، فإن الالتزام بكتمانه والمحافظة عليه يظل قائماً، حتى لو انتهت الوظيفة أو الخدمة لأي سبب كان، وذلك لأن مصدر هذا الالتزام ليس مرتبطاً بوظيفة أو مهنة معينة، فلو أن موظفاً استقال أو عُزل أو فصل من وظيفته، فإنه لا يستطيع أن يتحلل من الالتزام المفروض عليه بدعوى انقطاع علاقته بالمهنة التي كانت سبباً في إلمامه بالسري أو إحاطته به. كما ينطبق هذا القول أيضاً على ذلك الذي يتمكن من الإطلاع على سر الدفاع، ليس بسبب الوظيفة أو المهنة ولكن لأن سبب آخر مشروع، كما لو تعرف على السري عرضاً فإنه يقع عليه كذلك التزام قانوني بالمحافظة على سر الدفاع، وعدم البوح به للغير، ولا يستطيع هذا الشخص أن يتخلص من هذا الالتزام بحجة أنه غير خاضع للنظم الإدارية التي تطبق في محيط حماية الأسرار المتصلة بالدفاع الوطني، وذلك لأن المشرع لا يتطلب صفة معينة فيمن يلقي عليه تبعة الالتزام بالمحافظة على سر الدفاع.

الصورة الثانية : الالتزام بالتبليغ عن كل مساس يقع بسر الدفاع :

٣٥١ - ألزم المشرع الجنائي كل شخص يعلم بوقوع جريمة تمس أسرار الدفاع الوطني بضرورة التبليغ عنها لدى السلطات المختصة في الحال أي بمجرد تحقق ذلك العلم.

وذلك لأن الضرر الناجم عن هذه الجريمة يطال كل شخص بصورة مباشرة ومن ثم يجب على الجميع المساهمة في الكشف عنها وضبط فاعليها أو الحيلولة دون وقوعها، وتتميز هذه المساهمة بأنها ذات طبيعة وجوبية.

ومع أن الالتزام هنا مطلق ويسرى في مواجهة كافة الأشخاص، إلا أن هناك حالات معينة يوق فيها الأمر، ومن ذلك حالة المؤمن على السر المهني كالحامي أو الطبيب أو من تربطه بالجنائي علاقات عائلية كالزوج أو الزوجة أو الأبن أو الأب. فهل يلزم القانون هؤلاء جميعاً بالتبليغ عن أي جريمة تمس سر الدفاع الوطني عند العلم بها. أم أن هناك اعتبارات يجب مراعاتها في هذا الجانب؟ وقبل الإجابة على هذا السؤال نشير إلى أنه ليس هناك مبدأ متفق عليه في هذا الصدد في التشريع الجنائي المقارن، ذلك لأن هناك بعض التشريعات يأخذ بقاعدة وجوب التبليغ عن كل جريمة تمس سر الدفاع، وتورد في نفس الوقت استثناءات وجوبية بالنسبة لبعض الطوائف، وهذا ما يأخذ به القانون الفرنسي، وهناك بعض التشريعات الأخرى التي تأخذ بالقاعدة المذكورة ولكنها تورد استثناءات جوازية عليها،

وهذا ما يأخذ به القانون المصرى، بينما تتجه بعض التشريعات إلى تبني قاعدة بصورة مطلقة لا ترد عليها أى استثناءات، وهذا ما اعتنقه القانون الليبى.

وعلى ضوء ما تقدم نتناول بالدراسة فيما يلى موقف كل من هذه التشريعات فى هذه المسألة وذلك كل فى مطلب كل على حدة

## المطلب الأول

### الالتزام بالتبليغ فى القانون الفرنسى

أولاً : الالتزام بالتبليغ فى القانون الفرنسى :

٣٥٢ - تضمن قانون العقوبات الفرنسى القديم - ١٨١٠ - ١٩٩٤ ، ومنذ صياغته الأولى عدة نصوص تقضى بإلزام كل شخص بالتبليغ عن كل جريمة تقع على أمن الدولة بمجرد العلم بها، ومن بين هذه الجرائم كل فعل يشكل مساساً بأسرار الدفاع<sup>(١)</sup> وقد حوى هذا القانون كذلك ومنذ صدوره نصاً يلزم الأشخاص المؤتمنين على الأسرار المهنية كالوكلاء أو الأطباء والمحامين بكتمان هذه الأسرار وعدم البوح بها إلا إذا تعلق الأمر بجريمة تجسس أو خيانة<sup>(٢)</sup> . ومعنى ذلك أن الالتزام بالتبليغ عن الجريمة الماسة بأسرار الدفاع الوطنى يسمو على الالتزام بكتمان السر المهنى، ومن ثم يجب على أصحاب المهن إبلاغ السلطات المختصة عن أى جريمة يعلمون بها فى نطاق عملهم متى كانت هذه الجريمة ماسة بالأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى<sup>(٣)</sup> . وليس لهؤلاء الاحتماء بالالتزام الذى فرضه عليهم المشرع فى المادة ٣٧٨<sup>(٤)</sup> والذى يتعلق بكتمان السر المهنى والحفاظ عليه<sup>(٥)</sup> .

غير أن المشرع الفرنسى وفى مرحلة تالية وتحت تأثير الحركات التحررية ذات النزعة الفردية

---

(١) المواد ١٠٣ - ١٠٧ من قانون العقوبات الصادر فى ١٢ فبراير ١٨١٠ .

(٢) جارسون، شرح القانون الجنائى، الجزء الثانى، طبعة ١٩٥٦، المرجع السابق، المادة ٣٧٨ رقم ١٥٨ ص ٥٤١، ورقم

٣٢٠ ص ٥٦٣، شوفرويهيلى، نظرية القانون الجنائى الطبعة السادسة، شرح آدموند فيلى، باريس، ١٨٨٧، الجزء

الخامس، ص ١٣ وما بعدها. أ.د. فترج عبد الله الشاذلى، السر المهنى، المرجع السابق، ص ٣٢١ .

(٣) لويس هوجنى، السر المهنى للأطباء، R. S. C.، ١٩٥٢، ص ٤٥٤، باتونى ريبه، السر المهنى للمحامين،

R. D. P.، ١٩٥١، رقم ٢٤ ص ١ وما بعدها.

(٤) وذلك على أساس أن هذه المادة - ذاتها - وهى التى تضمنت الالتزام بالكتمان، قد نصت كذلك على استثناء

الحالات التى يلزم فيها القانون - أو يسمح - بالإفشاء بالسر المهنى.

اضطر إلى إلغاء النصوص المتعلقة بإلزام الكافة بالتبليغ عن الجرائم المضرة بالأمن الخارجى والدفاع الوطنى<sup>(١)</sup>.

ومن ثم أصبح الالتزام بكتمان السر المهنى مطلقاً لا ترد عليه استثناءات واستمر الأمر هكذا لمدة تزيد عن قرن من الزمان ظل القانون الفرنسى خلالها يجهل تماماً فكرة الالتزام بالتبليغ عن الجرائم بصفة تامة<sup>(٢)</sup> إلى أن إختفت الأفكار الفردية المتطرفة وظهرت أفكار جديدة ذات طبيعة اجتماعية تضامنية قومية كان من بينها فكرة الدفاع الوطنى من جهة وبعد أن لاحت فى الأفق نذر الحرب العالمية الثانية من جهة أخرى. وكان لذلك كله أثر واضح فى العودة من جديد إلى تقرير الالتزام بالتبليغ عن الجرائم المضرة بالدفاع الوطنى، وذلك من خلال المواد ١٠٣ - ١٠٧ من قانون العقوبات - القديم - المستحدثة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩<sup>(٣)</sup>.

وظل الأمر هكذا حتى تعديل قانون العقوبات - القديم - بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ الذى تضمن صياغة جديدة مختلفة عن الصياغات القديمة للنصوص السابقة التى تناول الالتزام بالتبليغ، فالمادة (١٠٠) المستحدثة كانت تنص على أنه «مع عدم الإخلال بالالتزامات الناشئة عن السر المهنى يعاقب بالسجن لمدة عشر سنوات على الأقل فى زمن الحرب، وبالحبس لمدة سنة إلى خمس سنوات فى زمن السلم كل شخص علم بأفعال أو أنشطة تجسس أو خيانة أو بأى عمل من شأنه الإضرار بالدفاع الوطنى، ولم يبلغ السلطات العسكرية أو الإدارية أو القضائية منذ اللحظة التى علم فيها بذلك»<sup>(٤)</sup>.

(١) وهذا طبقاً لأحكام القانون الصادر فى ٢٨ أبريل ١٨٣٢، ويرى «جارسون» أن المشرع الفرنسى فى العصر الذى أصدر فيه قانون العقوبات قد استوحى مبادئ الثورة الفرنسية التى تركز على حماية الحرية الفردية ومن هنا اكتفى بتجريم الأفعال المضرة بالمجتمع أو الأفراد، ولكنه لم يلزم من حيث المبدأ أى شخص بأداء التزامات معينة عندما يتعلق الأمر بواجب وطنى أو أخلاقى، لأن هذه الالتزامات تنشأ دون تدخل من القانون، وقد سمت فى تلك المرحلة فكرة الواجب إلى أعلى الدرجات ولكن بما لا يخل بالأهمية الممنوحة للحرية الفردية، وقد ترتب على احترام فكرة الواجب الوطنى أو الأخلاقى فى ضوء مبدأ حرية الفرد أن ترك المشرع للأفراد حرية القيام بالتزاماتهم دون أن يفرض عليهم جزاء جنائياً فى حالة قعودهم عن أدائها، مكتفياً بجزاء الضمير أو الإحساس الخلقى لدى الفرد.

انظر جارسون، المرجع السابق، المادتين ٦٢، ٦٣، رقم ٢ ص ١٩.

(٢) جاك برنارد هيرزوج، الجرائم المضرة بأمن الدولة، موسوعة داللو، ١٩٩٥، المرجع السابق رقم ١٨٤ ص ١١.

(٣) ميرل وفيتي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٩٣ ص ٨٨.

(٤) "sous réserve Art 100 du code penal ancienn - ord. n60 - 529 du 4 juin 1960 des obligations resultant du secret professionnel,.....".



ويضاف إلى ذلك، المادتان ٦٢، ٦٣ من ذات القانون والمقتان تقرران وجوب التبليغ عن الجنايات أو الشروع فيها بمجرد العلم بوقوع أى منها.

وبالنظر إلى وجود عدة نصوص قانونية فى نفس القانون، يتعلق كل منها بموضوع واحد.. ولكن بطريقة مختلفة، وبالتحديد المواد ٣٧٨ - ١٠٠ - ٦٢ - ٦٣ - فإن سؤالاً يفرض نفسه : أى من هذه النصوص يكون أولى بالتطبيق والإتباع ؟

فلو أن محامياً علم من موكله أنه أفشى سراً من أسرار الدفاع لدولة أجنبية أو لشخص يعمل لحسابها، أو أن طبيباً اكتشف أن مريضه يحوز وثائق سرية تتعلق بالدفاع الوطنى، بطريقة غير شرعية - فهل يلتزم الطبيب أو المحامى بأحكام المادة ٣٧٨ التى تفرض عليهما واجب المحافظة على السر المهني، أم أنهما يلتزمان بأحكام المادتين ٦٢ و ٦٣ اللتين توجبان التبليغ عن الجرائم بمجرد العلم بوقوعها، أم أنهما يخضعان لأحكام المادة (١٠٠) عقوبات، وهى المادة التى حلت محل المواد ١٠٣ - ١٠٧ القديمة التى كانت تمثل بدورها استثناء من حكم المادة ٣٧٨ / عقوبات.

لما سبق يتضح أن التنازع بين الالتزام بالمحافظة على السر المهني من جهة وبين الالتزام بالتبليغ من جهة أخرى كان تنازعا حقيقياً ومحسوساً فى القانون الفرنسى القديم لاسيما فى ضوء تعديلاته الأخيرة، وهذا ناتج عن وجود تضاد بين مختلف النصوص التى تناول هذه الالتزامات، وهذا التضاد الذى نشأ بسبب اتحاد الشروط والعناصر التى يتطلبها وجود كل التزام من هذه الالتزامات كان هو فى نفس الوقت سبب قيام التنازع بين الالتزام بالتبليغ والالتزام بالكتمان، وذلك لأن الشروط اللازمة لقيام كل منهما كانت واحدة<sup>(١)</sup>

وقد وجدت عدة اتجاهات فى الفقه الفرنسى لفض هذا التنازع - فى ظل القانون القديم - ذهب أولها إلى أن الالتزام بالسر المهني هو الأعلى والأسمى من الالتزام

---

(١) Foutouh Elchazli, le secret professionnel, Op, Cit P323 "le conflit entre l'obligation de garder le secret professionnel et celle de dénoncer, qui est très réel en droit français ainsi qu'on l'a déjà montré, se manifeste dans état actuel de la législation française en présence de l'article 378 du code pénal d'une part et des articles 62, 63 et 100 du même code d'autre part .. ce conflit ne peut surgir qu'en présence de toutes les conditions que suppose l'existence de l'obligation de dénoncer et de celles qui suppose l'existence de l'obligation de garder le secret professionnel. C'est pourquoi Le conflit des devoirs juridiques ne peut réellement se poser si les conditions de l'existence de deux obligations légales ne se trouvent pas réunies. il en serait par exemples, ainsi quand la dénonciation a pour objet la révélation d'un fait couvert par le secret professionnel.

بالتبليغ، بينما اتجه ثانيهما إلى أن الالتزام بالتبليغ يعلو على الالتزام بكتمان السر المهني، وذهب الفريق الثالث إلى أن المؤتمن على السر المهني يملك حرية الاختيار والمفاضلة بين هذين الالتزامين، وتتناول فيما يلي كل من هذه الاتجاهات.

### الاتجاه الأول : الالتزام بالسر المهني أولى من الالتزام بالتبليغ :

٣٧٤ - يرى القائلون بهذا الاتجاه أن الأشخاص الملزمين بالأسرار المهنية كالحامين والأطباء ومن في حكمهم، يجب عليهم المحافظة على ما لديهم من أسرار تعرفوا عليها بسبب قيامهم بأداء أعمال وظائفهم ومهنتهم، وعليهم عدم التبليغ عن هذه الأسرار، حتى لو تعلق بجرائم وقعت من موكلهم أو عملائهم، وفي حالة مخالفة ذلك فإنهم يصبحون قد ارتكبوا الجريمة التي تنص عليها المادة (٣٧٨) عقوبات.

فالتبيب الذي يتوصل إلى معرفة أن مريضه جاسوس يعمل لمصلحة دولة أجنبية غير ملزم بالتبليغ عن ذلك، لأن مثل هذا السر يدخل في نطاق الحماية التي يقررها القانون في المادة ٣٧٨ والتي تعتبر نصاً خاصاً بالنسبة لنص المادتين ٦٢ و٦٣ من قانون العقوبات<sup>(١)</sup>.

ويتخذ أنصار هذا الاتجاه من صياغة المادة (١٠٠) من قانون العقوبات القديم حجة لتأييد رأيهم، وذلك لأن المشرع نص صراحة في صدر هذه المادة التي تجرم الامتناع عن التبليغ في جرائم التجسس والخيانة على أنه «لا يجوز الإخلال بالالتزامات الناشئة عن السر المهني»<sup>(٢)</sup>.

---

(١) Jean - Lous Baudouin; secret professionnel, Op, Cit P191 Touvenin, D., le secret médical en droit français, thèse Lyon, 1977. P. 184. "qu'un médecin au courant d'un projet d'attentat contre la sûreté de l'Etat n'est pas tenu de la dénoncer. le législateur a, en l'espèce, pris le soin de se prononcer en reconnaissant que l'obligation du secret professionnel était plus forte que l'obligation de dénonciation".

(٢) وكان كل من عميدى الفقه الجنائي الفرنسى أميل جارسون ورنيه جارو من المؤيدين لفكرة الالتزام المطلق بالسر المهني حيث ذهبوا إلى القول «إن الأشخاص المودعة لديهم أسراراً مهنية بمقتضى أعمالهم المهنية، لا يجوز لهم التبليغ عن الجرائم التي يعلمون وقوعها أثناء مزاولة تلك الأعمال، ومهما كانت الأسباب، وذلك لأن حماية السر المهني أولى من الالتزام بالتبليغ عن الجريمة». انظر في ذلك : جارسون، المرجع السابق، الجزء الثانى، المادة ٣٧٨ رقم ١٧ ص ٥١٩ وجارو، المرجع السابق، الطبعة الثانية، الجزء الخامس، رقم ٢٠٦٩ ص ٣٥٤.

ويمكر القول في ضوء هذا التحفظ الصريح أنه إذا كان القانون قد أعفى المؤمنين على الأسرار المهنية من الالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس وهي أكثر الجرائم التي ينص عليها القانون ضرراً وخطراً، فإن ذلك يعنى ومن باب أولى إعفاء هؤلاء الأشخاص من ذلك الالتزام بالنسبة للجرائم الأخرى، والتي هي أقل أهمية وخطورة من جرائم التجسس<sup>(١)</sup>.

ويتضح من ذلك أن الحماية التي يسطها القانون على السر المهني هي حماية مطلقة لا ترد عليها استثناءات إلا إذا نص القانون على غير ذلك، وبموجب نصوص صريحة ومباشرة<sup>(٢)</sup>، ويترتب على تلك الحماية إعفاء المؤمنين على الأسرار المهنية من الالتزام بالتبليغ عن الجرائم التي يعلمون بها أثناء مزاوله أعمال مهنتهم أو بمناسبةها، حتى لو كانت هذه الجرائم تشكل أفعال أو مشاريع تجسسية ضارة بالدفاع الوطني.

وفي هذا المعنى يرى الفقيه «روبر فوان» أنه يجب دائماً التأكيد على أن الالتزام بالتبليغ لا يمكن أن يبرر الإفشاء بالسر المهني، وذلك في مواجهة كل الظروف والحالات التي تفترض وجود مثل هذا الالتزام<sup>(٣)</sup>.

---

(١) انظر في عرض هذا الاتجاه Floriot. R et Combaldieu, R. le secret professionnel, paris 1973 éd flammariion, P145 et suit.

(٢) ومن أمثلة ذلك ما تضمنه قانون ٣ مارس ١٨٢٢ المعدل في ٣ نوفمبر ١٨٨٢ و ١٥ فبراير ١٩٠٢ حيث كانت المادة ١٠ من هذا القانون تفرض على كل طبيب إبلاغ السلطات عن الأمراض المعدية وصدر مرسوم ٢٩ يناير ١٩٦٠ محدداً الأمراض التي يتعين الإبلاغ عنها وعددها ستة وعشرين مرضاً وكذلك ما تضمنته المادة ٣٧٨ عقوبات/ فقرة ثانية المعدلة بموجب قانون ١٧ يناير ١٩٧٥ التي توجب على الأطباء التبليغ عن حالات الإجهاض، والمادة ٣٧٨/ فقرة ثالثة المعدلة بموجب قانون ١٥ يونيو ١٩٧١ التي أجازت صراحة للأمناء على الأسرار المهنية الإبلاغ عن الوقائع التي تنطوي على سوء معاملة للقاصرين، وهذه النصوص تكشف بذاتها عن حقيقة أن المشرع عندما يريد الخروج على قاعدة الالتزام بالإفشاء بالسر المهني، فإنه يقرر بذلك بناء على نصوص صريحة ومباشرة وذلك في الحالات التي يلزم فيها الأمناء أو - يسمح فيها لهم - بالإبلاغ عنها بمجرد العلم بها.

(٣) R. vouin; droit pénal soecial, T2, 14 éd, Dalloz. Paris, 1976 n255 p309 "ne pas négliger, toute fois, que l'obligation de dénoncer ne peut justifier la révélation du secret professionnel qu'en presence de toutes les conditions que suppose l'existence de cette obligation".

وقد أخذت بهذا الرأي محكمة استئناف باريس في حكم حديث لها، حيث أشارت إلى أن «الالتزام المفروض على طوائف مهنية معينة بموجب المادة ٣٧٨ عقوبات هو الأكثر أولوية وإلزاماً».

Cour de paris 27 avril 1988, Gaz, pal. 1988. 2. 488 "le devoir de setaire qu'il imposé aux confidents nécessaire est plus imperieux que celui de réveler"



## الاتجاه الثانى : الالتزام بالتبليغ أولى من الالتزام بالكتمان :

٣٥٤ - ومؤدى هذا الاتجاه أنه فى حالة التعارض بين الالتزام بالسـر المهنى والالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس، فيجب تغليب الالتزام بالتبليغ على الالتزام بكتمان السـر المهنى، وذلك لأن المصلحة المحمية فى جرائم عدم التبليغ تعتبر مصلحة عامة فهى تمس أمن وسلامة الدولة، ومن ثم فالالتزام بالتبليغ يعلو على الالتزام بالسـر المهنى الذى لا يعدو كونه يمثل مصلحة خاصة لا يمكن مقارنتها بمصلحة الدولة فى التبليغ<sup>(١)</sup>.

ويستند أنصار هذا الرأى على نص المادة ٦٢ من قانون العقوبات - القديم - وهو النص الذى كان يفرض على كل شخص واجب التبليغ عن أية جريمة بمجرد العلم بوقوعها دون أن يستثنى من الخضوع لأحكامه أى فئة من الأشخاص، فالنص جاء مطلقاً ومن ثم لا يجوز تقييده بوضع استثناءات، وعلى ذلك فإنه ينطبق على الأشخاص الذين أشارت إليهم المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات<sup>(٢)</sup>.

ويعتبر الأستاذ «لويس لامبير» أبرز القائلين بهذا الاتجاه حيث يرى بأن كل من يعلم بوجود أى مشروع يهدف إلى ارتكاب جرائم تجسس أو بوقوع أى من هذه الجرائم، ملزم بالتبليغ عن ذلك للسلطات المختصة حال علمه، حتى لو كان من الملزمين بكتمان السـر المهنى. ولا تخول دون ذلك العبارة التى استعملها المشرع الفرنسى فى صدر المادة (١٠٠) عقوبات والتى تتضمن أنه «مع مراعاة الالتزامات الناشئة عن السـر المهنى». وذلك لأنها لا تفيد على أى وجه أن القانون أعفى الأمناء المهنيين من الالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس، ولكن هذه العبارة استعملها المشرع لأسباب تتعلق بالصياغة والأسلوب، وقد تكون كذلك بسبب التسرع. ولكنها لم ترد فى النص لإسقاط الالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس عن أى فئة من الفئات الاجتماعية وذلك لأننا لو وضعنا خطورة هذه الجرائم والنتائج الوخيمة التى تنتج عنها على أمن وسلامة الدولة والمصلحة التى تتعلق بالسـر المهنى ووجوب كتمانها فى الميزان، فلن نجد أى تعادل بينهما، بل حتى مجرد تناسب، وهذا يقطع بأن العبارة الواردة فى صدر المادة (١٠٠) لا تعنى ولا تشكل أى استثناء من

(١) أ.د فتوح الشاذلى، السـر المهنى والشهادة أمام القضاء الجنائى، المرجع السابق، ص ٣٣٠ وما بعدها.

(٢) Jean Brethe de la Gressaye; Secret professionnel, Encyclopédie dalloz, répertoire de droit pénal T.V, 1977. N89. P8.

القاعدة العامة التي تقضى بوجوب التبليغ، وما يؤكد على ذلك أيضاً أن المادة ٦٢ عقوبات خلّت من إيراد أى إشارة أو تحفظ في هذا السبيل<sup>(١)</sup>.

ويذهب الأستاذ الدكتور فتوح الشاذلى في تأييده لهذا الاتجاه إلى أن الالتزام بالتبليغ، وكما هو محدد ومعرف في المادة ٦٢ - القديمة - هو التزام مطلق ويقع على عاتق كل الأشخاص، بما فيهم الخاضعين لأحكام المادة ٣٨٩ عقوبات وهم الأمناء على الأسرار المهنية، حتى لو كانت معرفتهم بالجريمة التي وقعت قد تمت بسبب المهنة أو الوظيفة أو بمناسبتها، وذلك لأن الالتزام بالتبليغ يسمو على الالتزام بالكتمان، وفي حالة الامتناع عن التبليغ، فإن المؤمن على السر المهني يكون قد ارتكب الجريمة التي تنص عليه المادة السابقة، على اعتبار أن الالتزام المعنوي والقانوني للإبلاغ في حالة وقوع جرائم التجسس أو الخيانة هو أكثر وجوباً من الالتزام بالصمت، أما القول بأن المادة ١٠٠ عقوبات التي تتعلق بالامتناع عن التبليغ عن تلك الجرائم تستثني المؤمنين على الأسرار المهنية، فلا يمكن قبوله، إذ ليس من المتصور أن يعفى المشرع كلياً هؤلاء الأشخاص من الالتزام بالتبليغ، ويستدل على ذلك من خلال الأسباب الثلاثة الآتية :

---

(١) لويس لا مير، المرجع السابق، ص ١٠٣١ وما بعدها .

" On a déjà vu que l'article 100 du code pénal punit spécialement, des plines plus fortes que celles qu'édicte l'article 62, pa nondénonciation de projets ou d'actes de trahison, d'espionnage ou d'auctres de nature á nuire á la défense nationale. il est nemark quer, en liaison avec ce précède, que cette obligation de dénonciation de certains crimes ou délites contre la sûreté de l'Etat est faite, elle par ce nouvel article 100 issu de l'donnanc du 4 juin 1960 "sous réserve des obligations résultant du secret professionnel" ce qui veut dire que pour ces infractions politique, le secret professionnel justifie la non - dénonciation. soit puisque le législateur, par souci délegance sans doute, en a décide ainsi - peut - être á la légère si l'on met en parallèle l'enormité d'un crime de trahison ou d'espionnage avec ses consequences possibles et l'intéret qui s'attache á ce qu'un secret professionnel ne soit pas vioté ... en tout cas, cette ré serve expresse ne figure pas dans l'article 62 relatif á la dénonciatin obligatoire des crimes de droit commun, ce qui suffit pour affirmer que les même auteurs de l'arcticle 100 et des modifications innombrable apportées á tant d'autres articles du code penal n'ont pas juge devoir l'y introduire et qu'il serait faux de croire que l'arcticle 62 la contient implicitement.

١ - بمقارنة المادتين ٦٢، ١٠٠ عقوبات / القديم / يظهر جلياً أن المشرع قد غلظ العقاب بوجه خاص بالنسبة لعدم التبليغ عن جرائم التجسس والخيانة، وأبدى صرامة شديدة لهذا الصنف من الجرائم بسبب الخطر الذي تشكله على وجود الدولة فالعقوبات التي تقرها المادة ١٠٠ أشد جساماً من تلك التي تنص عليها المادة ٦٢ عقوبات، ويبدو هذا النهج أكثر وضوحاً خاصة إذا نظرنا إليه من خلال عدة جوانب، فمن جهة نلاحظ أن تأثير العلاقة العائلية بالنسبة لتطبيق أحكام المادة ٦٢ أكثر فاعلية من تأثيرها بالنسبة لأحكام المادة ١٠٠، فبينما تعفى المادة ٦٢ من الالتزام بالتبليغ كل من الأبوين والأزواج والأقارب حتى الدرجة الرابعة للفاعلين أو الشركاء في الجريمة بصفة وجوبية، نلاحظ أن المادة ١٠٠ تجيز فقط مثل هذا الإعفاء، وهناك فارق جوهري بين الوجوب والجواز ومن جهة أخرى تكشف لنا المقارنة بين المادتين ٦٢، ١٠٠ أن نطاق الأولي يتحدد بالجرائم المعاقب عليها، سواء في صورتها التامة أم في مرحلة الشروع. بينما تتناول المادة (١٠٠) الأفعال المكونة للجرائم سواء في صورتها التامة أم في صورة الشروع فيها، وتشمل كذلك الأعمال التحضيرية أو حتى مجرد العزم على ارتكاب تلك الجرائم التي تدخل في حكم الخيانة أو التجسس.

٢ - وإنه كان من غير المقبول أن نلزم طبيباً مثلاً بالتبليغ عن إصابة الزهري في حين نقرر إعفاءه عن التبليغ إذا تعلق الأمر بجناية تجسس أو خيانة بدعوى أن مثل هذا التبليغ يتضمن انتهاكاً للسريّة المهنية، وأخيراً تجب الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي منذ صدور القانون الجنائي القديم سنة ١٨١٠ كان يلزم الأمانة على الأسرار المهنية بالكتمان إلا إذا كان الأمر يتعلق بجريمة مضرة بأمن الدولة، فهذه الجرائم كانت هي الأفعال الوحيدة التي أشارت إليها المادة ٣٨٩ عقوبات صراحة وهذا يدعو للاعتراف بأن الالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس والخيانة هو التزام مطلق ويسرى في مواجهة الأشخاص كافة بدون استثناء<sup>(١)</sup>.

---

(١) ويرى كذلك أنه يجب إلغاء التحفظ الوارد في صدر المادة ١٠٠ عقوبات Foutouh Elchazli; Op, Cit .P.331 et suit.

c'est pourquoi on ne peut que souhaiter la suppression pure et simple de la réserve contenue dans l'article 100 du code pénal, afin de dissiper toute nous, en principe aux personnes soumises. au secret professionnel. par ailleurs, la suppression de cette réserve est nécessaire pour réaliser une parfaite cohérence entre l'article 100 et les autres textes relatifs à la dénonciation les quels, on l'ju, ne prévoient aucune exception en faveur des dépositaires des secrets..".



### الاتجاه الثالث المؤتمن على السر المهني يملك حرية الاختيار بين الكتمان والتبليغ

٣٧٦ - وذهب جانب هام من الفقه الفرنسي إلى أن الأشخاص الملزمين بكتمان السر المهني يملكون حرية اختيار أو تحديد الواجب الذي يتعين عليهم القيام بأداءه، وذلك وفقاً لضمائرهم وحسب كل حالة كل على حدة، فلهم أن يسلكوا سبيل التبليغ عن الجريمة في الحالات التي يطمئن وجدانهم إلى ضرورة القيام بمثل هذا البلاغ<sup>(١)</sup>، وذلك لأن الزام هؤلاء الأشخاص بالكتمان يعادل في كثير من الحالات بالنسبة للمجنى عليهم الموت سواء بسواء<sup>(٢)</sup>، على أن كتمان السر إذا كان متفقاً مع الضمير والإحساس الخلقى جاز لهم عدم الإفشاء بالسر المهني وعليهم الالتزام بالكتمان. ومعنى ذلك أن الضمير أو الوجدان هو الميزان الذي يتعادل فيه الالتزام بالتبليغ مع الالتزام بالكتمان، ويملك المؤتمن على السر المهني ترجيح الكفة التي يميل إليها وجدانه<sup>(٣)</sup>.

وحجة هذا الرأي تتمثل في أن المشرع حين نص على وجوب الالتزام بالكتمان في نطاق الأسرار المهنية، لم يكن يتوقع أن تظهر حالات معينة يكون فيها كتمان السر المهني مؤلماً وبغيضاً بالنسبة للمؤتمنين عليه بحيث يكون من العسير عليهم تحمله، ولهذا تدارك المشرع ذلك الوضع الشاذ بتقرير مبدأ التبليغ في المادة ٦٢ التي منحت المؤتمن على السر المهني ترخيصاً أو استثناء. من الخضوع لأحكام المادة ٣٧٨ / عقوبات بحيث أنه في حالة قيامه بالتبليغ يكون قد وفى بالتزام قانوني يجعله في حل من الالتزام بكتمان السر المهني، وفي نفس

---

(١) Mérieu et Vitu, droit pénal specail, Op, Cit N507 P386 "il semble donc preferable de laisser á chacun de ceux que lie le secret professionnel le soin de décider, conscience, s'il convient ou non de se retrancher derière ce secret, plutôt que d'imposer, sans nuance, une obligation qui serait du reste, mal admise et mal respectée".

(٢) Reboul (R); des cas - limite du secret professionnel médical, J. C.P, 1950. 1. p825 u l'observation du secret equivaut á exposer soit la victime, soit d'autres victimes á la mort.

(٣) philippe Salvsgé; Abstentions delictueuses, Juricl, 1991 . 5. No 40 p7 et suit "en peut enfin estimer que "la personne tenue au secret professionele á la faculté de déterminer en consience selon chaque cas d'espece, quelle conduite doit être suivie et d'apprécier si l' obligation de denoncer justifie ou non la révélation du secret professionnel".

أدركت إذا رأى أن هناك ما يرر الـكتمان فإنه يلتزم به في حدود نص المادة ٣٧٨ / عقوبات، ولا يؤخذ بالمادة ٦٢ / عقوبات في هذه الحالة. تأسيساً على وجود تعادل بين هاتين المادتين، والذي يرجع إحداهما على الأخرى هو ضمير المؤتمس على السر المهني ووجدانه<sup>(١)</sup>

### موازنة بين الاتجاهات المختلفة حول الالتزام بالتبليغ :

٣٥٦ - ليس من شك في أن الاتجاه الأول الذي يرى بوجوب الالتزام بكتمان السر المهني بصفة مطلقة، وذلك في غير الأحوال التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك، كان هو أقرب الاتجاهات إلى نصوص القانون الفرنسي - القديم - إتفاقاً، لا سيما في ظل مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠، فالمادة ١٠٠ عقوبات المعدلة بموجب هذا المرسوم قد نصت صراحة على أنه «تجب مراعاة الالتزامات الناشئة عن السر المهني»، وهذا يمثل في الواقع استثناء من قاعدة الالتزام بالتبليغ، فالحماسي أو الطبيب، ومن في حكمهم إذا علم بوقوع جريمة تمس الأسرار المتصلة بالدفاع الوطني أثناء مزاولة أعمال مهنته هو ملزم بمقتضى نص المادتين ٣٧٨ و ١٠٠ عقوبات بالمحافظة على السر وعدم التبليغ عن تلك الجريمة.

أما الاتجاه الثاني الذي يرى تغليب الالتزام بالتبليغ على الالتزام بالكتمان وهو وإن كان يتفق مع المنطق، إلا أنه يبدو بعيداً عن المعنى الذي كان يقصده المشرع في المادة ١٠٠ المعدلة، والتي تقطع بوجوب الالتزام بالأسرار المهنية وذلك رغم أن القاعدة الأساسية في القانون الفرنسي التي تحكم هذه الفئة من الأسرار كانت تستثنى صراحة الأحوال التي تتعلق بجرائم التجسس والخيانة وذلك منذ صدور قانون العقوبات سنة ١٨١٠، بمعنى أن الاستثناء الوحيد الذي قرره المشرع الفرنسي على قاعدة الالتزام بالسر المهني كان يتمثل في وجوب التبليغ عن جرائم التجسس والجرائم الأخرى المضرة بأمن الدولة.

---

(١) Dominique Thouvenin; Violation du Secret professionnel, Juricl, 1987. 5. No32

p6. "une conclusion s'impose alors : la violation de secret est elle - même justifiée par l'obligation de révéler résultant de l'article 100. De ce fait, la non dénonciation est justifiée par l'article 378 et la révélation est justifiée par la dénonciation les deux infractions se justifiant l'une par l'autre, en définitive le professionnel peut choisir de commettre l'infraction qu'il "préfère" et de ce fait on ne peut pas vraiment affirmer qu'il existe une véritable obligation de révéler constituant un ordre de la loi".

أما القول بأن المادتين ٦٢ و ٦٣ عقوبات تمثلان نصوصاً خاصة بالنسبة للمادة ٣٧٨ عقوبات، فقول يخلو من الصحة، لأن المشرع الفرنسي نفسه قد نص في تشريعات لاحقة على تجريم الامتناع عن التبليغ في نطاق الأشخاص الملزمين بالمحافظة على الأسرار المهنية، فلو كان صحيحاً أن المادتين ٦٢ و ٦٣ تسريان على هؤلاء الأشخاص. ما كان المشرع في حاجة إلى خلق جرائم جديدة تتعلق بعدم التبليغ عن الجرائم بالنسبة لهؤلاء الأشخاص.

وهذا يدل في الواقع أن المؤتمن على السر المهني في المرحلة الأخيرة من مراحل القانون الفرنسي القديم والتي تبدأ بصدور مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ حتى أول مارس ١٩٩٤. كان ملزماً بصفة مطلقة بكتمان السر المهني، وليس له حرية إفشاءه إلا في الحالات التي ينص القانون على وجوب الإفشاء، وهذا ليس إلا تطبيق للقاعدة العامة التي تنص عليها المادة ٣٧٨ / عقوبات<sup>(١)</sup>.

أما فيما يتعلق بالاتجاه الثالث الذي لا يفرق بين الالتزام بالتبليغ أو الالتزام بالكتمان بدعوى إنها ليست إلا مجرد التزامات متعادلة أي متساوية، وللمؤتمن على السر المهني حرية ترجيح أحد هذه الالتزامات على الآخر، وذلك حسب ضميره. ويترتب على الأخذ بهذا الاتجاه أن المحامي أو الطبيب ومن في حكمهم - الذي توصل إلى معرفة دليل براءة متهم مقدم للمحاكمة، أثناء أو بسبب مزاوله أعمال مهنته، يستطيع الدفع بهذا البرئ إلى الموت بحجة احترام السر المهني الذي سمح له بالصمت، أو لأن ضميره المهني فضل اختيار هذا السبيل الأخير.

إلا أن هذا الرأي لم يكن مقبولاً حتى في ظل القانون القديم، لأن الالتزام القانوني حين ينشأ، فلا يتصور أن يزول عن طريق المفاضلة بينه وبين التزام قانوني آخر إذ ليس من المتصور أن ينص القانون على جريمتين ثم يعطى في نفس الوقت حرية اختيار إحداهما للتخلص من

---

(١) Cass 7 mars 1994., le Semaine juridique, 4 mai 1994 No22251 P. 174., Cass 12 Mars 1992. D. 1993 somon. p. 207; J. C. P. 1992. éd. G., IV2331 "le secret professionnel participe à l'ordre public d'une société libérale. le droit ou secret est une liberté fondamentale de l'individu et cette liberté ne peut se cantonner pour l'avocat à la defense en justice et plus spécialement à la defeuse au pénal. elle doit s'etendre á tout Conseil tenant á la connaissance du droit dans le conduite de ses activites individuelles ou collectives (la confidentiatié des consultations concernant la portée de droits du groi qu'il resprésente et qu'il sollicite de l'avocat, du notaire, de l'huissier de justice de l'avocat) ce droit au secret est une des piliers de societé libérale, et la cour de cassation à bien tort de mesure chichement".



الأخرى، ذلك لأن الجريمة حين تقع يجب معاقبة فاعلها في كل الأحوال متى توافرت أركانها وعناصرها.

ومما يؤكد على هذا المعنى أن المشرع الفرنسي قد نص في حالات عديدة على وجوب التبليغ عن جرائم أو وقائع معينة بالنسبة للأشخاص المعهود إليهم بكتمان السر المهني، وهذا يعني أن القانون لم يعط هؤلاء حرية المفاضلة أو الاختيار بين الالتزام بالتبليغ أو الالتزام بالكتمان.

وهذا يعني أن المؤمن على السر المهني ملزم بالتبليغ والأفشاء بهذا السر في الأحوال التي ينص القانون على وجوب ذلك إذ ليس له حرية المفاضلة أو الاختيار بين التزامات مختلفة، أما في غير هذه الأحوال فإنه ملزم باحترام السر المهني<sup>(١)</sup>.

وأياً ما كان الأمر فإن هذه الاتجاهات المتباينة قد ارتبطت بنصوص قانون العقوبات النابليوني القديم وتبعاً لتطور المراحل التي مرت عليه، ولم يعد لها الآن سوى قيمتها التاريخية.

#### ثانياً : طبيعة الالتزام بالتبليغ في القانون الجديد :

٣٥٧ - بعد أن تعرفنا فيما سبق على تطور أحكام قانون العقوبات الفرنسي السابق منذ صدوره ١٨١٠ وحتى الغاءه اعتباراً من أول مارس ١٩٩٤ - فيما يتعلق بالطبيعة التي يتسم بها الالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس - وقد تبين لنا أن هذا التطور قد مر بمراحل أربع، ففي المرحلة الأولى، اعتنق المشرع الفرنسي مبدأ الالتزام المطلق طبقاً لما تضمنته المواد ١٠٣ - ١٠٧ عقوبات واستمرت هذه المرحلة من ١٨١٠ - ١٨٣٢، أما المرحلة الثانية فإن المشرع الفرنسي عدل كلية عن ذلك المبدأ، ولكنه إكتفى بالالتزام الأخلاقي أو المعنوي الذي يقوم على أساس الشعور أو الضمير بالنسبة لكل فرد دون إجبار من القانون، وظلت هذه المرحلة مدة تزيد على قرن من الزمن ١٨٣٢ - ١٩٣٩، غير أن القانون الفرنسي وللمتغيرات الداخلية والدولية وفي مرحلة ثالثة اضطر للعودة إلى مبدأ الالتزام المطلق، وهذا ما جاء به مرسوم ٢٩/يوليو/١٩٣٩ القاضي بتعديل أحكام قانون العقوبات الفرنسي، حيث بعث الحياة من جديد في المواد ١٠٣ - ١٠٧ من قانون العقوبات التي سبق إلغاؤها بموجب قانون ٢٨ أبريل ١٨٣٢<sup>(٢)</sup>.

(١) ومن أمثلة ذلك ما تنص عليه المادة ٦٣/فقرة (٣) من قانون العقوبات القديم المستحثة بموجب مرسوم ٢٥ يونيو ١٩٤٥ التي تقضي بعقاب كل من يعلم بدليل براءة شخص مجنون احتياطياً أو مقدم للمحاكمة في جنابة أو جنحة ويمتنع اختيارياً عن الإدلاء بالشهادة لصالحه أمام السلطات القضائية أو الإدارية، بالحبس والغرامة

(٢) جارسون، المرجع السابق، المادة ١٠٣ رقم ١٠ ص ٤٤٤ وشافان، السر المهني، المرجع السابق، رقم ١٢٠، ص ٨٣١.

وظل هذا الأمر هكذا إلى أن جاء مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ محدثاً تغييراً في طبيعة الالتزام المطلق حيث نص صراحة على عدم خضوع الأشخاص الملزمين بكتمان الأسرار المهنية بحكم وظائفهم أو مهنتهم لقاعدة الالتزام بالتبليغ<sup>(١)</sup> ويمثل هذا التعديل المرحلة الأخيرة من مراحل تطور القانون الفرنسى القديم<sup>(٢)</sup>.

وهنا يثور السؤال : ما هى الطريقة التى عالج بها القانون الجديد مسألة الالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس ؟

هل أخذ بمبدأ الالتزام المطلق ؟ أم أنه تبنى مبدأ جديداً لم يكن معروفاً من ذى قبل ؟ أو بتعبير أدق هل رجع المشرع الفرنسى كفة المصالح المتعلقة بالدولة على المصالح المتعلقة بالأفراد. أم أنه رجع كفة هذه المصالح الأخيرة على مصالح الدولة، وهذا ما سنحاول الإجابة عليه فيما يلى :

#### ١ - مبدأ الالتزام النسبى بالتبليغ :

٣٧٩ - لم يأخذ القانون الجديد بمبدأ الالتزام المطلق، ولكنه تبنى فكرة تراعى المصالح الاجتماعية، حيث لم يلزم كافة الأشخاص بالتبليغ عن جرائم التجسس، ولكنه استثنى من هذا الالتزام بعض الفئات، ولعل أهمها تلك التى تتصل بالمهن الضرورية فى المجتمع فالأسرار المهنية يجب كتمانها بصورة مطلقة، حتى لو تعلق الأمر بجريمة تجسس ويتضح ذلك بجلاء من خلال ما تنص عليه المادة ١/٤٣٤ الجديدة من أن « كل من علم بجناية كان من الممكن تدارك وقوعها أو الحد من آثارها أو تلك التى يستطيع الجناة ارتكاب جنایات جديدة كان يمكن منعها، ثم يمتنع عن إعلام السلطات القضائية أو الإدارية يعاقب لمدة ثلاث سنوات وغرامة ثلاثمائة ألف فرنك»<sup>(٣)</sup>.

Jacques - Bernard Herzoge Op. Cit, No. 184 P. 11. Jean Brethe De la Gessay; (١) Secret profession, Enclopédie Dalloz. T.V. 1995. No. 89 P.8 "toutefois depuis l'ordonnance no. 60-929 du 4 juin 1960 l'article 100 du code pénal prime ce fait que sous réserve des obligations résultant du secret professionnel. L'article 378 vise aujourd'hui à côté du cas d'une dénonciation obligatoire, celui d'une dénonciation facultative c'est qu'en effet, pour combattre l'avortement, le décret loi du 29 juillet 1939.....".

Cass Crim 27 juin 1967, J. C. P. 1968. 11. 15411. "l'obligation au secret est (٢) générale et absolue".

Art434.1 "le fait, pour quiconque ayant connaissance d'un crime dont il est (٣) encore possible de prévenir ou limiter les effets, ou dont les auteurs sont susceptibles de commettre de nouveaux crimes qui pourraient être empêchés, de ne pas en informer les autorités judiciaires ou administratives est puni de trois ans d'emprisonnement et de 300000f d'amende".

ثم نضيف المادة ٢/٤٣٤ حكماً آخر يتعلق بتشديد العقوبة إذا كانت الجريمة التي امتنع عن التبليغ عنها تتعلق بالتجسس أو الإخلال بأمن الدولة أو العدوان على مصالحها الأساسية وفي ذلك تنص هذه المادة على أنه «إذا كانت الجناية المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة ١/٤٣٤ تشكل جريمة مخلة بالمصالح الأساسية للأمة المنصوص عليها في الباب الثاني من هذا الكتاب تكون العقوبة السجن لمدة خمس سنوات، وغرامة قدرها نصف مليون فرنك».

وقد سبق لنا وأن بينا أن المشرع الفرنسي في القانون الجديد قد أحل فكرة المصالح الأساسية للأمة بدلاً عن فكرة أمن الدولة.

وبناء على ذلك يمكن لنا القول إن المادة ١/٤٣٤ هي التي تتعلق بتجريم الامتناع عن التبليغ عن الجرائم بصفة عامة، أما المادة ٢/٤٣٤ فهي تتعلق فقط بتشديد العقوبة متى كانت الجريمة الممتنع عن التبليغ عنها تشكل جريمة تجسس أو نشاطاً إرهابياً.

وهذا هو المبدأ أو القاعدة العامة في القانون الجديد والتي تقضى بالزام الجميع بالتبليغ عن جرائم التجسس، بمجرد العلم بها.

## ٢ - الاستثناءات الواردة على مبدأ الالتزام بالتبليغ :

٣٨٠ - نصت الفقرة الثانية من المادة ١/٤٣٤ على أنه «يستثنى من الخضوع للالتزام بالتبليغ عن الجرائم المنصوص عليها في المواد السابقة، ما عدا تلك التي تتعلق بالجنايات المرتكبة على الصغار الأقل من خمس عشرة سنة :

١ - الأباء من عمود النسب المباشر وأزواجهم، وكذلك أخوة وأخوات فاعل الجريمة أو الشريك فيها، وأزواجهم.

٢ - زوجة الفاعل أو الشريك في الجريمة، أو تلك التي تربط بالجاني بمعيشة علنية «في وضع زوجي»<sup>(١)</sup>.

ويستثنى كذلك من أحكام الفقرة الأولى الأشخاص الملزمين بالسر المهني حسب الشروط المنصوص عليها في المادة ١٣/٢٢٦.

---

(١) وتجيب الإشارة هنا أن الاستثناءات الواردة في القانون الجديد لأسباب عائلية تختلف عن تلك التي كان ينص عليها القانون القديم الذي كان يستبعد الأعمام والأخوال والعمات والخالات وغيرهم ممن تربطهم بالجاني علاقة قرابة حتى الدرجة الرابعة من الالتزام بالتبليغ، فهذه الطوائف العائلية قد اختفت من القانون الجديد الذي يحصر الاستثناءات العائلية في نطاق ضيق يشمل فقط أقارب الجاني من الدرجتين الأولى والثانية.



والذى يهمننا فى هذا النص هو البند الأخير منه الذى يكشف عن انصراف إرادة المشرع الفرنسى الصريحة فى استثناء الأشخاص الملزمين بكتمان السر المهني بحكم مهنتهم أو وظائفهم من الخضوع لقاعدة الالتزام بالتبليغ عن الجرائم بصفة عامة حتى لو تعلقت بأنشطة إرهابية أو تجسسية، ولكن المشرع الفرنسى لم يستثن هؤلاء الأشخاص الملزمين بكتمان السر المهني من الخضوع لمبدأ الالتزام بالتبليغ كقاعدة عامة، لأنهم ملزمون بالتبليغ عن فئة معينة من الجرائم التى تقع على القصر الذين لم يبلغوا الخامسة عشرة من عمرهم، فالالتزام بهذه النوعية من الجرائم تخضع لمبدأ الالتزام المطلق<sup>(١)</sup>.

هذا ويلاحظ كذلك أن المادة (١٣/٢٢٦) - من القانون الجديد تنص على أنه «يعاقب كل من أفشى معلومات ذات طابع سرى، كانت مودعة لديه بسبب الظروف أو المهنة، أو بسبب وظيفة أو مهنة مؤقتة بالسجن وبغرامة مقدارها مائة ألف فرنك»<sup>(٢)</sup>.

على أن المشرع الفرنسى استثنى من تطبيق هذا النص بالأحوال التى يفرض فيها القانون أو يرخص بإفشاء السر المهني، وكذلك لا يطبق ذلك النص بالنسبة إلى :

١ - كل من أخطر السلطات القضائية أو الطبية أو الإدارية بسوء المعاملة أو الحرمان الذى علم به إذا وقع على القصر دون سن الخامسة عشرة، أو على أشخاص غير قادرين على حماية أنفسهم بسبب السن أو الحالة الجسدية أو النفسية.

٢ - الطبيب الذى بموجب إتفاق مع الجنى عليه يبلغ النيابة العامة عن العنف الذى اكتشفه أثناء ممارسته المهنية والتى تسمح له بالاعتقاد بأن اعتداء جنسياً من أى طبيعة قد ارتكب.

وفيما عدا هذه الحالات، لا يجوز للمؤمن على السر المهني البوح به أو إفشاءه.

---

(١) Art 434 - 1. Alinea 2." sont exceptés des dispositios qui précèdent, sauf en ce qui concerne les crimes commis sur les mineurs de quinze ans :

1- les parents en ligne directe et leurs conjoints, ainsi que les frères et soeurs et leurs conjoints de l'auteur ou du complice du crime;

2 - le conjoint de l'auteur ou du complice du crime, ou la personne qui vit notoirement en situation maritale avec lui. sont également exceptées des dispositions du premier alinéa les personnes astreintes au secret dans les conditions prévues par l'article 226 - 13".

Article 226 - 13 "la révélation d'une information á caractère secret par une (٢) personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 100000 F d'amende".

وبما سبق يتضح جلياً أن المشرع الفرنسي فى القانون الجديد قد اعتنق نظرية أو مبدأ الالتزام المطلق فى كتمان السر المهني، وذلك على نحو صريح، وأنه لم يسمح فى الواقع بأى استثناء حقيقى على ذلك المبدأ، لأن الحالات التى نص فيها على إفشاء السر المهني، لا تمثل خروجاً على مبدأ الكتمان، لأنها تهدف إلى حماية فئات من المجتمع غير قادرة على حماية نفسها بسبب السن أو المرض، ومن جهة أخرى تحول دون إفلات مجرمين ذوى نزعة إجرامية واضحة كما فى حالات الاعتداء الجنسي، وقد قدر المشرع أن الضمير المهني للأطباء فى مثل هذه الأحوال لن يهدأ إلا بردع وقمع مثل تلك الجرائم البشعة، وأن كتمان أمرها يؤدي بهؤلاء إلى الشعور بآلام نفسية يصعب تحملها.

أما بالنسبة لجرائم التجسس فإن المشرع الفرنسي قد أعفى المؤمن على السر المهني من الالتزام بالتبليغ عنها عند العلم بوقوعها، فالمحامي الذى يكتشف أن موكله قد ارتكب جريمة تجسس لمصلحة دولة أجنبية غير ملزم بالتبليغ، وأنه بفرض قيامه بالتبليغ عن مثل هذه الجريمة، فإن الأدلة المستمدة عن هذا التبليغ تكون باطلة، كما أن هذا التبليغ لن يعفيه من العقوبة التى تنص عليها المادة (٢٢٦ - ١٣ - عقوبات)<sup>(١)</sup>.

وهذا يعنى أن المشرع الفرنسي يعطى للالتزام بكتمان السر المهني أولوية على الالتزام بالتبليغ عن كافة الجرائم، حتى لو كانت ماسة بكيان الدولة، فواجب الصمت أسمى من واجب البوح، والمشرع بذلك أراد أن يقضى على «مسألة غزيرة» كانت تؤرق وجدان القانون<sup>(٢)</sup>. وهذا الاتجاه فى التشريع يعتبر جديداً، إذ أن السائد فى القانون المقارن، أنه ليس هناك التزام يفوق الالتزام بالتبليغ عن الجرائم المضرة بكيان الدولة<sup>(٣)</sup>.

## المطلب الثانى

### الالتزام بالتبليغ فى القانون المصرى

#### أولاً : طبيعة الالتزام بالتبليغ :

٣٨١ - القاعدة العامة فى التبليغ فى القانون المصرى تتمثل فى أنه يتسم بطبيعة

(١) Henri leclerc, Op, Cit, P271 "surtout, le texte va excepter les personnes tenues au secret professionnel selon la définition très large donnée à l'article 226 - 13, ce que résout une question féconde de la casuistique juridique".

(٢) وقد جاء فى المذكرة المفسرة لقانون العقوبات الفرنسي الجديد بأن «النصوص التى تعاقب على عدم الإبلاغ عن الجرائم لا تسرى على الأشخاص المودعة لديهم أسرار مهنية».

انظر : المذكرة المفسرة لقانون العقوبات الجديد، دالوز، ١٩٩٣ - ١٩٩٤ - ص ٢١٠٥.

(٣) المادة (١٣٩) عقوبات المانى تنص على أن «كل شخص علم بمشروع إجرامى ذي خطورة على المجتمع، كالخيانة والتجسس والقتل والتزوير، ملزم بالتبليغ عنه، وينطبق هذا النص على الأمين على السر كأي شخص آخر، وكذلك الأمر فى القانون البلجيكي. المادة ٩٦ / عقوبات، والقانون الإيطالى المادتين ٣٦٣ و ٣٦٤

جوازية، فهو ليس إلا مجرد حق يمارسه الفرد اختياريًا، وهذا ما قرره المادتين ٢٥ و ٢٦ من قانون الإجراءات الجنائية، وليس هناك إلزام بالتبليغ عن الجرائم بمجرد العلم بها (١).

إلا أن ذلك لم يمنع المشرع المصري من فرض استثناءات محددة على تلك القاعدة، وذلك بالزام الكافة بالإبلاغ عن الجرائم التي تمس الأسرار المتعلقة بالأمن الوطني، وأياً كانت صفة وطبيعة هؤلاء الأشخاص الذين ألقى على كواهلهم هذا الالتزام (٢).

وفي ذلك تنص المادة (٨٤) من قانون العقوبات - المعدلة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من علم بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب، ولم يسارع إلى إبلاغه إلى السلطات المختصة».

ثانياً : التبليغ عن الجرائم المضرة بأمن الدولة والالتزام بالمحافظة على السر المهني :

٣٨٢ - الفرض هنا أن شخصاً ما من المؤتمنين على الأسرار المهنية قد علم أثناء ممارسة مهنته بوقوع جريمة من أحد عملائه. فهل يلتزم بكتمان أمر هذه الجريمة وذلك احتراماً للسر المهني الذي تفرضه المادة ٣١٠ - عقوبات (٣)، أم أنه يلتزم بالتبليغ عنها امتثالاً للالتزام الذي تقرره المادة (٨٤) عقوبات، فالمؤتمن على السر المهني في هذه الحالة يجد نفسه في مواجهة التزامين متضادين. ويتوجب عليه اختيار أحدهما. فما هو الالتزام الأكثر أولوية و سموً حسب أحكام القانون المصري؟

(١) نقض جنائي مصري ١٤ إبريل ١٩٤٤، مجموعة القواعد، ح ٥ رقم ٢٤٤ ونقض ٢١ مايو ١٩٤٥ مجموعة القواعد، ح ٦ رقم ٥٧٩ و ٧١٧، ١٩٤٧/١١/٢٤، مجموعة القواعد، ح ٧ رقم ٤٢٩ ص ٤٠٥ ويتجه بعض الفقه إلى أن اعتبار التبليغ عن الجرائم مجرد حق للفرد لم يعد يتفق مع وظيفته الاجتماعية، لأنه يقوم بدور خطير، إذ يساهم مساهمة فعالة في إقرار الأمن بالحيلولة دون ارتكاب الجريمة، وفي تحقيق العدالة بمعاقبة مرتكبيها، ومن ثم يكون منطقياً اعتبار التبليغ واجباً على الفرد لا مجرد حق.

انظر : د حبيب إبراهيم الخليلي، مسؤولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي، (القاهرة، المطبعة العالمية ١٩٦٧) رقم ٩٧ ص ٢٥٢.

(٢) انظر : أ.د فتوح الشاذلي، السر المهني والشهادة أمام القضاء، المرجع السابق، ص ٤٢١ وما بعدها.

(٣) وتنص المادة ٣١٠ عقوبات مصري على أنه «كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي أو تمس عليه فافشاء في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب.....» كما تنص المادة ١/٦٦ من قانون الإثبات المصري على أنه «لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صناعته بواقعة أو معلومات أن يفشيها، ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جنابة أو جنحة».



لقد اختلف الفقه المصري فى ذلك، فذهب رأى إلى أنه فى حالة وقوع تنازع بين الالتزام بالتبليغ وبين الالتزام بكتمان السر المهني، فيجب تغليب الالتزام بالمحافظة على السر المهني على الالتزام بالتبليغ<sup>(١)</sup>، واتجه رأى آخر إلى أن الالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس وغيرها من الجرائم الأخرى التى تضر بأمن الدولة هو الأكثر وجوباً وعلواً من الالتزام بكتمان السر المهني، فالحمى الذى يعلم بوقوع إحدى تلك الجرائم بسبب ممارسة مهنته يكون ملزماً بالتبليغ عنها حال علمه بها، ويصبح مشولاً جنائياً إذا امتنع عن التبليغ<sup>(٢)</sup>.

ولعل هذا رأى هو الأكثر قبولاً فى الفقه المصري، لأنه يتفق وأحكام القانون التى تتعلق بهذه المسألة، فالمادة ٣١٠ عقوبات تنص صراحة على تجريم الإفشاء بالسر المهني ولكنها استثنت من ذلك الإفشاء بهذا السر عندما يلزم القانون ضرورة القيام بذلك الإفشاء فى الأحوال التى ينص عليها<sup>(٣)</sup>.

وهذا يعنى صراحة أن هناك حالات يجب فيها التبليغ بالنسبة للمؤتمن على السر المهني بمجرد علمه بوقوع جرائم معينة أثناء ممارسة المهنة أو الوظيفة أو بمناسبتها.

ولعل نص المادة (٨٤) عقوبات هو أبرز النصوص التى تفرض التزاماً على كافة الأشخاص بالتبليغ عن الجرائم التى تشكل مساساً بالدفاع الوطنى بمجرد العلم بها. وهذا الالتزام يسرى على أرباب المهن والوظائف التى يتوجب على أفرادها كتمان السر المهني، ويستفاد ذلك من عبارة النص التى جاءت مطلقة وعامة وعلى نحو لا يسمح باستثناء أى فئة من الخضوع لأحكامها، ولا سيما وأن المصلحة التى استهدف المشرع حمايتها بهذا النص تعلو على كل مصلحة لصاحب السر فى كتمانها وبحيث لا يتصور أن يكون المشرع قد أراد الإبقاء على الالتزام بالمحافظة على السر المهني فى مثل هذه الأحوال<sup>(٤)</sup>.

- 
- (١) أ. محمود إبراهيم اسماعيل، الجرائم المضرة بأمن الدولة، المرجع السابق، ص ٢٨٤.
- (٢) أ.د محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دة النهضة العربية، ١٩٨٨ رقم ١٠٤٢ ص ٧٧٥.
- أ.د. أحمد فتحي سرور، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٥٢٩ ص ١٨٩، أ.د عبد المهيم بكر، الأحكام العامة فى الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجى، المرجع السابق، رقم ٩ ص ٥٢.
- (٣) أ.د محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الثامنة ( مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٤ ) رقم ٣٧٩ ص ٤٣١، أ.د جلال ثروت، نظم القسم الخاص، الجزء الثالث، المرجع السابق، رقم ٧٤ ص ٧٢.
- (٤) أ.د فتوح الشاذلى، السر المهني والشهادة أمام القضاء الجنائى، المرجع السابق، ص ٤٢٢ وما بعدها، حيث يرى بأنه .. إذا تعلق الأمر وقبل كل شئ بهجيرة من الجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة، فإن الالتزام بالتبليغ عنها يكون مفروضاً على كل شخص أياً كانت صفته، وسواء كان من الأشخاص المودع لديهم أسرار مهنية، أم لم =/

## المطلب الثالث

### الالتزام بالتبليغ فى القانون الليبى

#### طبيعة الالتزام بالتبليغ فى القانون الليبى .

٣٨٣ - تنص المادة (١٨٦) من قانون العقوبات الليبى على أنه «يعاقب بالعقوبات المبينة فى المادة السابقة كل من علم بارتكاب فعل من الأفعال المذكورة فى المواد المشار إليها فى المادة ١٤٨ أو بالشروع فيه ولم يبلغ أمره للسلطات الإدارية أو القضائية حال علمه به» .

ويتضح من هذا أن الالتزام الذى يفرضه المشرع الليبى على كاهل الأشخاص المخاطبين بأحكام قانون العقوبات بالتبليغ عن كل جريمة تمس الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى حال العلم بها هو التزام ذو طبيعة مطلقة، وذلك لأن المشرع لم يستثن أى فئة من الخاضوع لذلك الالتزام، وهذا على خلاف ما هو منصوص عليه فى القانون الفرنسى الذى يعفى بعض الفئات من الالتزام بالتبليغ حتى لو تعلق الأمر بجرائم تجسس وذلك لأسباب عائلية أو مهنية.

كما أن القانون الليبى لم ينص على جواز الإعفاء من العقاب بالنسبة لمن تربطهم بالجانبى روابط عائلية، مثلما هو مقرر فى القانون المصرى الذى أجاز إعفاء زوج المتهم أو أصوله أو فروعه من العقاب إذا امتنع أحد هؤلاء عن التبليغ عن الجانبى بمجرد علمه بأمر الجريمة.

---

=/= بكن كذلك، فالمادة ٨٤ عقوبات تقضى بذلك، فضلاً عن أن هناك اعتبارين يقودان إلى هذا المعنى، فمن جهة تشكل هذه الجرائم خطورة توجب التبليغ عنها، كما أن نتائجها وأثارها المدمرة تجعل من كتمان أمرها سبباً يؤدي إلى تعريض وجود الدولة بأكمله للخطر، ولا يمكن أن تقارن تلك النتائج أو الآثار بما يمكن أن ينشأ عن إنشاء السر للمهني من نتائج، وهذا التفاوت بين المصلحة التى يجب حمايتها وبين المصلحة المضحية بها يدفعنا للاعتقاد بأن الأشخاص المودع لديهم أسرار مهنية بحكم أعمالهم ملزمون رغم ذلك بالتبليغ عن الجرائم المضرة بالأمن الخارجى حسب نص المادة ٨٤ مع أن هذا التبليغ سيؤدي بالضرورة إلى إنشاء السر للمهني المؤمن عليه لديهم، ويلاحظ من جانب آخر إلى أن المشرع وهو يتناول هذا الالتزام قد أظهر قسوة وحساسة إلى درجة أنه لم يراع حتى الأعذار العائلية المطلقة، إذا تعلق الأمر بجريمة مضرة بأمن الدولة الخارجى، فالالتزام بالتبليغ عن هذه الجريمة مفروض على الزوجين وعلى أصول وفروع المتهم، فالمشرع قرر إلزام الأب بالتبليغ عن ابنه إذا ما ارتكب هذا الأخير جريمة مخلة بأمن الدولة، وهذا يؤكد بصورة مباشرة أن الالتزام بالتبليغ مفروض من باب أولى على الأشخاص المؤمنين على الأسرار المهنية.

ومعنى ذلك أن القانون الليبي قد فرض الالتزام بالتبليغ عن كل جريمة مضرّة بالأمن أو الدفاع الوطنى للدولة على كل شخص مخاطب بأحكامه، وبصرف النظر عن الطبيعة القانونية أو العائلية التى تربط هؤلاء الأشخاص بمرتكب الجريمة، أى حتى فى الحالة التى قد يلزم فيها القانون بعض الأشخاص بكتمان السر المهنى، فإنهم ملزمون بالتبليغ عن هذا السر إذا تعلق بجريمة تجسس، فليس للطبيب أو المحامى ومن فى حكمهم أن يمتنع عن التبليغ عن مثل هذه الجريمة إذا علم بها أثناء ممارسة أعمال مهنته أو بسببها بحجة الالتزام بكتمان السر المهنى الذى يفرض عليه القانون<sup>(١)</sup>.

كما ليس للوالد أن يمتنع عن التبليغ عن نشاط ولده إذا كان هذا النشاط يكون

---

(١) وتجدر الإشارة هنا أن المادة (١٨٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي تنص على أن «الموظفون والمستخدمون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما يكون قد وصل إلى عملهم فى أثناء قيامهم به من معلومات لم تنشر بالطريق القانونى، ولم تأذن السلطة المختصة فى إذاعتها، ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم فى الشهادة بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم، كما تنص المادة ١٨٥ من ذات القانون على أنه «لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق عمله أو صناعته أو مهنته بواقعة أو معلومات أن يفشيها، ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به فقط لارتكاب جناية أو جنحة». ومعنى ذلك أن الأشخاص المودع لديهم أسرار بمقتضى أعمالهم أو وظائفهم ملزمون بكتمان هذه الأسرار وعدم إفشائها، إلا إذا تعلق الأمر بجريمة مستقبلية لم ترتكب بعد، أما إذا كانت هذه الجريمة قد سبق وقوعها بالفعل فلا يجوز الإفشاء عنها للسلطات المختصة وسواء كانت هذه الجريمة جناية أم جنحة، وهذا ما تقتضى المادة ٢٠٧ مرافعات ليبيا إلا أن هذا الالتزام بالكتمان قد قابلته من جانب آخر التزام بالإفشاء، ويتمين رفع حالة التعارض بين هذين الالتزامين، ولا يكون ذلك ممكناً إلا بالأخذ بإحدهما والتضحية بالآخر. ومن أجل ذلك يتمين الرجوع إلى قواعد الإباحة التى ينص عليها القانون الجنائى، وهذه القواعد تقضى بوجوب ترجيح الحق الأجدل بالعناية فإذا كان الفعل ينتج اعتداء على حق ولكنه فى ذات الوقت يهون حقاً أجدل منه بالرعاية - لأنه أهم من الحق الأول اجتماعياً - فإنه يتمين لإباحته حماية للحق الذى يهونه، ذلك أنه إذا كان قد أنتج اعتداء على حق معين، فهو لم ينتج اعتداء على حقوق المجتمع فى مجموعها، فإذا كان تجريم الإفشاء من أجل حماية مصلحة اجتماعية معينة، ولكن ثبت أن الإفشاء - فى ظروف معينة - يحقق مصلحة اجتماعية أكثر أهمية فإنه يتمين لإباحته، وهذا يعنى أن استخلاص سبب الإباحة يقوم على أساس المقارنة بين المصلحة فى كتمان السر وبين المصلحة فى إفشائه وترجيح الثانية. انظر فى تفصيل ذلك أ.د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص. المرجع السابق، رقم ١٠٤٨ ص ٧٨٣.



جريمة مضرّة بأمن الدولة<sup>(١)</sup> بدعوى رابطة الأبوة التي تجبره على عدم القيام بمثل هذا الفعل<sup>(٢)</sup>. ويسرى هذا القول على كل أقارب المتهم الآخرين ويسرى كذلك من باب أولى على غير أولئك الأشخاص الذين لا تربطهم بالجاني مثل تلك العلاقات العائلية<sup>(٣)</sup>.

فالالتزام بصيانة وحماية أمن الدولة يجب أن يكون فوق كل اعتبار، لأنه يمثل فرضاً من النصوص التي ينص عليها القانون من جهة ولأنه يشكل واجباً وطنياً من جانب آخر.

### المبحث الثالث

#### خصائص المحافظة على سر الدفاع الوطني

تمهيد وتقسيم :

٣٨٤ - تتسم الحماية التي يقررها القانون لسر الدفاع الوطني بعدد من الخصائص التي تنفرد بها عن باقي المصالح الهامة الأخرى التي يحرص القانون على تقرير حماية جنائية لها.

فسر الدفاع يرتبط بالوظيفة السيادية للدولة، ومن ثم فإن نشأته وزواله تتبع من أرادة الدولة، ومتى وجد هذا السر كان محاطاً بحماية مطلقة لا تتأثر بعارض قد يطرأ على درجة الكتمان

---

(١) وبلاحظ هنا أن المصدر التاريخي لنص المادة (١٨٦) من قانون العقوبات الليبي هو المادة ٣٦٢ عقوبات إيطالي التي تنص على أن «يعاقب بالحبس لمدة سنة أو غرامة تتراوح ما بين ألف إلى عشرة آلاف ليرة كل مواطن يعلم بأي جريمة مضرّة بشخصية الدولة يعاقب عليها القانون بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة إذا امتنع عن التبليغ عنها حالاً لدى السلطات المشار إليها في المادة ٣٦١».

(٢) ويدوا غريباً أن يوجب القانون على الوالد مثلاً أن يبلغ ضد ابنه إذا ارتكب هذا الأخير جريمة مضرّة بالأمن الوطني للدولة ولا تعرض للعقاب، مع أن الفطرة تدعوه إلى أن يسقط على ولده جناح رحمته، وأن يبقى عليه خصوصاً في محنته. انظر أ. محمود إبراهيم إسماعيل، المرجع السابق، هامش ص ٢٧٨ وما بعدها.

(٣) انظر د حبيب إبراهيم الخليلي، المرجع السابق، ص ٢٥٠ ويرى بأنه يجب أن يفرض القانون الالتزام بالتبليغ عن الجرائم المضرّة بكيان الدولة على عائق كل الأشخاص وفي كل الظروف، وأياً كانت علاقاتهم العائلية أو المهنية بمرتكب الجريمة، وذلك لأن الروابط العائلية أو الأسرية يجب أن لا تحول دون الوفاء بذلك الالتزام، وذلك لأن الأشخاص الذين تربطهم بالجاني علاقات عائلية هم أولى من يستطيع الوفاء بذلك الالتزام، لأنهم أوثق الناس صلة بالجاني ويلمون عادة وقبل سواهم بما يرتكبه أو بما ينوي ارتكابه، أما القول بإعفاء هؤلاء من الالتزام بالتبليغ نظراً لما يلاقونه من عنت وحرّج فليس إلا مبرر مفرط في العاطفية وبحقق المصلحة الخاصة في حماية مجرم على حساب المصلحة العامة التي تتطلب إدانته أو إدانة من يحاول التستر على جريمته بعدم الإبلاغ عنها ولو كان أوثق الناس صلة به».

المفروضة عليه، ودونما تمييز بين سر وآخر، وهذه الحماية تتميز بأنها ذات طبيعة تحوطية سبابة وشاملة.

ويمكن لنا أن نجمل أهم هذه الخصائص فيما يلي :

أولاً : سر الدفاع الوطنى تعبير عن إرادة الدولة :

٣٨٥ - لا تدخل المعلومات أو الوثائق أو الأشياء أو غير ذلك من الوقائع، نطاق سر الدفاع بمجرد كونها تمثل أهمية أو خطورة ما، بالنسبة للمصالح الوطنية لبلد ما؛ بل يلزم أن يكون هناك تدخل من جانب الدولة عن طريق سلطاتها المختصة بأن تسبغ على واقعة ما أو شيء ما، صفة السرية، بحيث يتعين أن يبقى هذا الشيء محجوباً عن كل من ليست له صفة فى حفظه أو استعماله، وأن يكون مجهولاً بالنسبة للسلطات الأجنبية<sup>(١)</sup>.

وتتحقق إرادة الدولة فى إضفاء السرية، أما صراحة وذلك بالتنبيه بعدم إفشاء أو إذاعة السر، وإما ضمناً بالنظر إلى طبيعة الشيء موضوع السر، وفى هذه الحالة لا يشترط التنبيه على حافظ السر بعدم إذاعته أو إفشائه للغير، متى كانت طبيعته تنطق بالسرية فى ظروف معينة<sup>(٢)</sup>.

وهذا يعنى أن العبرة فى إضفاء السرية على أمر ما، أو واقعة ما، يكون منوطاً بإرادة الدولة الوطنية، فلا تقع جريمة انتهاك السر على ما تعتبره دولة أجنبية داخلاً فى مفهوم سر الدفاع بالنسبة إليها، إلا إذا كان الأمر يعتبر سراً وطنياً فى نفس الوقت<sup>(٣)</sup>، مثلما هو الحال بالنسبة للمعاهدات العسكرية وصفقات الأسلحة مع دولة أجنبية<sup>(٤)</sup>، ولكن لا يشترط أن تكون إرادة

---

(١) Louis lamert; Traité de droit pénal special, Op, Cit P785.

(٢) أ.د أحمد فضى سرور، الوسيط فى شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق رقم ٢٨ ص ٤٩، ٥٠.

(٣) ويمكن أن يحدث أن تتفق أكثر من دولة بموجب معاهدة ثنائية أو متعددة الأطراف وفى سبيل قمع التجسس الدولى، على أن تعتبر كل دولة أن ما يقع على الدول الأخرى الأطراف فى الإتفاقيات من جرائم تجسس، كما لو وقعت عليها، وتلتزم بذلك بمعاقبة الفاعل، طبقاً لقانونها الوطنى، ومن أمثلة هذه المعاهدات، الإتفاق الفرنسى / السويدى والذى بموجبه تعتبر كل من الدولتين أن جرائم التجسس التى ترتكب ضد إحدهما، كما لو كانت قد وقعت ضد الأخرى، وهذا يعنى أن القانون الفرنسى يسط حمايته الجنائية على الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى لدولة السويد، وكذلك الأمر بالنسبة للقانون السويدى الذى يحمى أيضاً أسرار الدفاع الوطنى الفرنسى.

(٤) مانزى، الجزء الرابع، المرجع السابق، رقم ٨٦٢ ص ٢٠٩.

الدولة حرة، فقد تكون هناك عوامل خارجية تفرض عليها تقرير سرية بعض المسائل، وفي هذه الحالة فإن السرية تتقرر ويكون لها مفعولها، ويعطى الفقيه الإيطالي مانزيني مثلاً على ذلك بما فرضته دول الحلفاء على إيطاليا بتقرير سرية قوانين التسليح غير المشروط الذى قبلته إيطاليا مكرهة سنة ١٩٤٣<sup>(١)</sup>. وقد يكون السر مادياً. أى مفرغاً أو متمثلاً فى كيان مادي، كوثيقة أو مستند أو سلاح سرى، وقد يكون السر معنوياً يدور حول أخبار أو معلومات أو نوايا لم تفرغ فى ثوب مادي<sup>(٢)</sup>.

ولا تزول الطبيعة السرية عن الأمر أو الشئ أو المعلومات أو الوثائق أو الأساليب المتعلقة بالدفاع الوطنى، إلا بإرادة الدولة صاحبة السر، والتي يعبر عنها من خلال الإجراءات التى تقوم بها السلطات المختصة فيها، والتي تقطع بانصراف إرادة هذه السلطات إلى إلغاء الطابع السرى بالنسبة لوقائع محددة، وقد يكون ذلك بصورة صريحة عندما تنشر هذه السلطات معلومات سرية معينة وقد يكون ذلك بصورة ضمنية عندما تسمح تلك السلطات بالتعرف على هذه المعلومات فى مثل هذه الحالات تتجرد هذه المعلومات من صفة سر الدفاع الوطنى، على أنه وأياً ما كانت وسيلة الدولة فى التعبير عن إرادتها فى إلغاء الطابع السرى لوثيقة أو شئ أو واقعة ما، فإنه يجب أن يكون ذلك على نحو واضح لا غموض فيه، وأن يكون ذلك أيضاً على سبيل الجزم، لأن السرية المتعلقة بالدفاع الوطنى لا تزول بالغموض أو الشكوك أو حتى مجرد اتخاذ موقف سلبي من جانب هذه السلطات إزاء سر الدفاع فى ظروف معينة.

ثانياً : سر الدفاع الوطنى ودرجة التكتم عليه :

٣٨٦ - إن أسرار الدفاع الوطنى من المسائل التى يجب التكتم عليها، وهذا الوجوب فى التكتم والسرية يفرضه القانون مراعاة للمصالح الوطنية ولكن فى حالة ما إذا وقع انتهاك لهذه الأسرار، وتمكن الغير مما ليست له صفة، فى معرفة محتواها، فما هو أثر ذلك على الطابع السرى للشئ المنتهك؟

لقد استقرت أحكام محكمة النقض الفرنسية على أنه فى حالة وقوع انتهاك لسر الدفاع الوطنى فى أية صورة من الصور، كإفشائه أو إذاعته أو ذيوعه، فإن ذلك لا يؤثر على الطبيعة السرية المقررة له فى مثل هذه الأحوال، إذ يظل سر الدفاع محمياً رغم ذلك طالما أن الإفشاء به لم يؤد إلى ذيوعه بين الكافة<sup>(٣)</sup>.

(١) مانزيني، المرجع السابق، رقم ٨٦٢ ص ٢٠٨.

(٢) نقض جنائى مصرى، ١٣ مايو ١٩٥٨، مجموعة الأحكام، ص ٩، ص ٥٠٦.

(٣) Cass 1 Feve 1935.D. H. 1935, P 181.



فترامى أسرار الدفاع إلى فئة من الناس، وكما تقول فى ذلك محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها، « لا يرفع عنها صفة السرية، ولا يهدر ما يجب أن يكون لها من الحفظ والكتمان»<sup>(١)</sup>.

ولذلك فإن المعلومات المتعلقة بالدفاع الوطنى أو أمن الدولة، تظل سرية حتى وإن كان عدد الأشخاص المعنيين بحفظها أو استعمالها، يشكل جمعاً، بل وتبقى هذه المعلومات سرية حتى لو كانت موضع نشر جزئى<sup>(٢)</sup>.

ومعنى ذلك أن الانتهاك الجزئى الذى يقع على سر من أسرار الدفاع فى أية صورة من الصور، لا يفقده طابعه السرى، كما أن الإفشاء بهذا السر لا يزيل عنه صفة السرية والكتمان، بل يظل الإفشاء بالسر معاقباً عليه مهما تكرر، لأن السر يحتفظ بوجوده رغم هذا الإفشاء.

ولكن إذا كان الأمر لا يتعلق بإفشاء جزئى وإنما بإفشاء كلى لسر الدفاع، كما لو قامت مجلة عسكرية بنشر خريطة من الخرائط التى تعتبرها السلطات المختصة سرية لاعتبارات الدفاع الوطنى. فما هو الوضع من الناحية القانونية فى مثل هذه الحالة؟ أفلا يجوز للناس أن يدفع مسئوليته الجنائية تأسيساً على هذه الخرائط نفسها قد سبق نشرها فى مجلة أخرى تباع فى الأسواق، ويستطيع شراؤها كل من يرغب فيها؟

إن أحكام القضاء الفرنسى وأراء الفقه تجيز ذلك<sup>(٣)</sup>. لأنه متى ثبت أن السر المدعى به قد سبق وأن ذاع وشاع وسار على ألسنة الناس، وزالت عنه الحجب التى كانت تصونه، فإن ذلك يهتك عنه صون الكتمان ويسلخ صفة السرية ولا يعتبر سراً يسوغ قانوناً أو منطقاً العقاب على الحصول عليه أو إذاعته أو نقله، وفى ذلك يقول «جارسون» أن «أن أمراً يعلمه الجميع، لا يكون سراً ولا يظل سراً»<sup>(٤)</sup>، على أن مجرد إذاعة السر لا تفقده هذه الصفة إلا إذا استطاع معها كل من يهيمه الأمر الحصول أو الاطلاع على ذلك السر، بحيث لم يعد هناك تصور لوقوع ضرر من الأضرار التى أراد القانون فى الأصل أن يدرأها عن الدفاع الوطنى<sup>(٥)</sup>.

(١) نقض مصرى ١٣ مايو ١٩٥٨، طعن رقم ١٥١٩. ٢٧، مجموعة الأحكام، ص ٩، رقم ١٣٥ ص ٥٠٦.

(٢) Ménnevée (R), Op, Cit P470. Hirt (f) Op, Cit P177.

(٣) Cass 8 aout 1932. Gaz. pal. 2. 798 "d'ailleurs des documents ne cessent d'être secrets dans le sens de la loi 18 avril 1886 que lorsque la divulgation en a été telle que tous les intéressés pouvaient être en mesure de se les procurer ou de les connaître".

(٤) Garçon, code pénal annoté, T111, Op, Cit, L'art 378 N42 P523 "un fait connu (٤) de tous n'est pas un secret ou cesse d'être un secret".

(٥) أنتوليزى، المرجع السابق، رقم ٢٢٤ ص ١٠٠٤، أرتورو سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧٢ ص ١٦٩ وفى الفقه العربى أ.د. محمد الفاضل، المرجع السابق، ص ٣٤٤ وما بعدها. أ.د. أحمد الخميشى، المرجع السابق، ص ١٥٥.

ففى قضية توربا، دفع هذا الأخير أمام محكمة النقض الفرنسية، أن الوثائق التى قام بنشرها والتى تتمثل فى كتاب أصدره عن رصاصة محشوة بمادة شديدة الانفجار كان قد اكتشفها بنفسه، ليست ذات طبيعة سرية، لأنه قد سبق له وأن أوصلها إلى دار مؤسسة «ارمسترنج» للنشر. غير أن محكمة النقض الفرنسية ردت على هذا الدفع بقولها أن «الإيصال السابق قبل نشر هذه الوثائق، لا يرفع عنها صفة الوثائق السرية، لأن هذه الوثائق التى يحظر قانون ١٨٨٦. نشرها لا تفقد السرية إلا عندما يكون الإفشاء بها قد وصل إلى درجة أن كل المعنيين بالأمر قادرون على الحصول عليها أو الاطلاع على ما تحتويه قبل أن تنشر، وبذلك يكون النشر فى هذه الحالة، غير ضار بالدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة»<sup>(١)</sup>.

### ثالثاً : أسرار الدفاع الوطنى متماثلة فى الأهمية وفى الحماية :

٣٨٧- من المسلم به أنه متى دخلت وثيقة ما أو معلومات معينة أو أى شىء آخر ضمن مفهوم سر الدفاع الوطنى، فإنه ينظر إليها من وجهة القانون الجنائى على أنها تشكل سراً من أسرار الدفاع الوطنى.

ولا يهم بعد ذلك أن يكون هذا السر على جانب كبير من الأهمية أو الخطورة، إذ يستوى فى التجريم والعقاب أن تكون المعلومات أو الوثائق أو الأشياء التى تهم الدفاع الوطنى رئيسية أو ثانوية، عميقة أو شائعة، كبيرة أم صغيرة، هامة أم ضئيلة الأهمية فليس هناك وكما تقول محكمة النقض الفرنسية «مقياس ينظم تدرج أهمية الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى من حيث أهميتها»<sup>(٢)</sup>.

(١) Cass 24 sept 1891. D. 1892. 1. 173 "affaire Turpin" "Turpin condamné pour violation des art 1 et 2 de la loi de 18 avril 1886, s'était pourvu devant la cour de cassation en prétendant que les documents publiés par lui n'avaient pas été secrets puisqu'ils avaient été avant cette publication, communiqués par Turpin lui-même à la maison Aermstrong. la cour de cassation rejette ce moyen en précisant qu'une telle communication antérieure à la publication de ces documents n'avait pu leur donner leur caractère de documents secrets car les documents dont la loi du 18 avril 1886 défend la publication ne cessaient d'être secrets que lorsque leur divulgation en avait été telle que tous les intéressés pouvaient être en mesure de se les procurer ou de les connaître sans cette publication et qu'ainsi ladite publication n'avait pas porté à la défense nationale le préjudice dont la loi a entendu les préserver..."

(٢) cass 24 sept 1890. D. 1891. 1. 175 "il n'y a d'échelle à établir dans les secrets de la défense nationale. Dès qu'un document ou un objet est rangé dans cette catégorie".

ولهذا قضت هذه المحكمة بأن تسليم خطة حصن لوفية إلى دولة أجنبية يمثل تسليماً لأسرار الدفاع الوطنى إلى دولة أجنبية، ولا يقدح فى ذلك أن هذه الأسرار كانت على قدر ضئيل من الأهمية<sup>(١)</sup>.

ويتضح من ذلك أنه يستوى أن تكون هذه الأسرار ذات أهمية كبيرة أو غير ذات أهمية لأنها فى نظر القانون سواء إذ لا يوجد فى القانون معيار للمفاضلة فيما بينها من حيث الأهمية، ولا يشترط القانون لتجريم أى من الأفعال التى تشكل اعتداء على سر الدفاع الوطنى أن يكون هذا السر ذا أهمية ملموسة. كما يستوى أن تكون الأهمية المعلقة على السر ذات طبيعة عسكرية أو اقتصادية أو صناعية أو علمية، طالما أنها تمس المصالح الوطنية للدولة بشكل أو بآخر<sup>(٢)</sup>.

ولكن ليس معنى ذلك أن المعلومات المجردة من الأهمية أو التافهة إلى درجة ملحوظة من حيث الواقع تدخل فى معنى سر الدفاع الوطنى، لأن معيار التجريم والعقاب فيما يتعلق بجرائم التجسس الدولى هو معيار موضوعى ومنطقى، ولهذا يمكن القول بأنه إذا ثبت أن المعلومات السرية موضوع الدعوى هى معلومات تافهة أو ليست لها أية قيمة موضوعية، أو كان الحصول عليها أو الاطلاع على محتواها لا ينطوى بذاته على أى قدر من الضرر بالدفاع الوطنى، ففى مثل هذه الأحوال لا يكون من المنطق فى شىء أن تمتد حماية القانون لمثل هذه المعلومات، وهذه مسألة تستقل بتقديرها محكمة الموضوع<sup>(٣)</sup>.

على أنه وبمناسبة الحديث عن أهمية المعلومات التى تمس الدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة يثور السؤال عن مدى جواز استنتاج أن معلومات معينة هى معلومات سرية تهم الدفاع الوطنى من ظروف خارجية؟ أو بمعنى آخر هل يجوز لمحكمة الموضوع أن تستخلص فى أسباب حكمها أن المعلومات أو الأشياء أو الوثائق محل الدعوى تشكل سراً من أسرار الدفاع الوطنى، بناء على وقائع أو ظروف خارجية غير ثابتة فى أوراق الدعوى؟ أى دون أن يكون هناك ما يؤيد اعتبار هذه المعلومات ضمن سر الدفاع الوطنى فى الدعوى المعروضة عليها.

---

(١) وتعلق هذه القضية بأحد العسكريين الفرنسيين ويدعى «بلاندرو» الذى قام بإعطاء مخطط حصن لوفية إلى دولة أجنبية،

ودافع عن نفسه بمقولة أن هذا المخطط ليست له أهمية عسكرية، لكن محكمة استئناف باريس رفضت هذا الدفع فى

حكمها الصادر فى ١٤ يناير ١٨٩٩ وأيدتها فى هذا النظر محكمة النقض الفرنسية فى حكمها السابق الإشارة إليه.

(٢) حكم محكمة أمن الدولة العليا المصرية، طوارئ فى القضية رقم ٩٧/١٣٦، بتاريخ ٣١ أغسطس ١٩٩٧ غير منشور.

(٣) أ.د محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، للرجع السابق، ص ٣٩٠ وما بعدها.



لقد ذهبت بعض المحاكم الفرنسية إلى جواز ذلك، وأيدتها محكمة النقض الفرنسية في هذا الاتجاه<sup>(١)</sup>، ففي قضية دومولي الذي أدانته محكمة باريس عن جريمة تجسس، لأنه سلم مخططات وكتابات ووثائق سرية تهم الدفاع الوطني والأمن الخارجي للدولة دون أن تتكلم عن سرية هذه المخططات أو الكتابات أو الوثائق، كما لم تبحث هذه المحكمة في مدى علاقة تلك الوثائق بالدفاع الوطني بصورة مباشرة، ولكن جاء استنتاجها بسرية هذه المعلومات من ظروف ووقائع خارجية، تتعلق بقيمة المداخل المالية المعطاة لدومولي، والحذر الذي كان يتبعه لإخفاء نشاطه، والأعوان الأجانب الذين كان يتعامل معهم، واستمرارية الدفعات المالية، فمن خلال هذه الظروف والوقائع استخلصت محكمة باريس أن الوثائق المسلمة تهم الدفاع الوطني<sup>(٢)</sup>.

ولما طعن في هذا الحكم أمام محكمة النقض الفرنسية، تأسيساً على أنه بني إدانته للطاعن على ظروف وملابسات خارجية للدعوى ولم يحدد الواقعة المسندة للطاعن أو مدى مطابقتها للنص الجنائي إلا أن محكمة النقض ردت على هذا بقولها إن الحكم المطعون فيه يشير إلى أن دومولي أعطى وسلم إلى إحدى مؤسسات التجسس ووثائق تتعلق باستخدام الهاتف اللاسلكي والهاتف السلكي من طرف القوات الفرنسية، وهذا ما يحقق فائدة للتجسس الأجنبي الذي تحصل على هذه المعلومات من دومولي، وهي تبدو سرية حسب مقتضيات الدفاع الوطني،

---

(١) وقد انتقد جارسون هذا المسلك حيث يرى بأنه ليس هناك سند في النصوص يسمح للقاضي باستنتاج الطبيعة السرية من ظروف خارجية، وأن القاعدة التي استعملها المشرع تركز على طبيعة المعلومات في حد ذاتها دون أن تتحدث عن الظروف الخارجية، ولهذا فإن اتجاه المحاكم الفرنسية، خاصة في قضية دي موليه يكون استثنائياً، وينعكس على هذه المحاكم للتدليل على سرية معلومات معينة أن تستعين برأي السلطات المختصة، لا أن تؤسس أحكامها على استنتاجات أو ظروف ليست مرتبطة بموضوع سر الدفاع بصورة مباشرة.

Garçon, Op, Cit, l'art 78. N32. P334.

(٢) Cass 7 Avril 1936. B, 1936 No 46 P "que l'arrêt attaqué déclarait que l'importance de la rémunération allouée à domoulin, les précautions prises par lui et par les agents de l'étranger avec lesquels il était en rapport, la continuité des paiements par lui reçus établissaient suffisamment que les pièces par lui livrées intéressaient ou plus haut chef la défense du territoire et la sûreté extérieure de l'Etat - Enfin le jugement dont l'arrêt avait adopté les motifs énonçait au surplus que dumolin avait remis à un des chefs de l'entreprise d'espionnage des Documents se rapportant notamment à l'emploi de la télégraphie sans fil et du telephone aux armées et ceci, ainsi, arrêt déclarait qu'on n'avait pas besoin de tirer de la nature même des renseignements leur caractère secret et qu'on pouvait déduire la qualité de ce caractère d'une série de circonstances extrinseques tenant à l'affaire elle - même"

وأنه ليس ضرورياً استنتاج الصفة السرية من طبيعة المعلومات في حد ذاتها، بل يمكن استنتاج هذه الصفة من عدة ظروف خارجية لها علاقة بواقعة الدعوى.

ويلاحظ هنا أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تبني عقيدتها في الإدانة على عدة قرائن أو ظروف خارجية أو أمارات معينة، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون هناك دليل في الأوراق يؤكد تلك الإدانة. فإذا تخلف هذا الدليل فإنه لا يجوز لمحكمة الموضوع أن تعول على تلك القرائن أو الظروف الخارجية في الإدانة، وذلك لأنه مهما كانت هذه الظروف أو القرائن فإنها جميعاً لا تصل إلى مرتبة الدليل الذي يقوم على الجزم واليقين<sup>(١)</sup>.

فإذا تأكد لمحكمة الموضوع أن المتهم قد تحصل على مبالغ كبيرة من إحدى الجهات

---

(١) وذلك لأن قيام الأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة على الجزم واليقين يعتبر مبدأ رئيسياً في الشرائع الحديثة جميعها، وهو أصل من أصول القضاء في الشريعة الإسلامية التي تقضى ببراءة الحدود بالشبهات، وهو مبدأ مستقر في الفقه والقضاء الجنائي، وهو يمثل الوجه الثاني من قرينة البراءة التي مؤداها «أن المتهم براء إلى أن تثبت إدانته على سبيل اليقين»، ونتيجة هذا المبدأ أن الشك يفسر لصالح المتهم، وبعد هذا المبدأ من أصول الشريعة الإجرائية، فاليقين في الحكم بالإدانة هو أساس الحقيقة القضائية، وهو الذي يولد الصديق للحكم بالإدانة، والثقة في عدالته انظر في تفصيل ذلك أ.د. حسن صادق المرصفاوي؛ قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، رقم ٢٧٨ ص ٦٢٤ أ.د. محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية محاولة فقهية وعملية لإرساء نظرية عامة، (الدار الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٥) ص ٩ وما بعدها، د. سعيد عبد اللطيف حسن، الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، (دار النهضة العربية، ١٩٨٩) ص ٥٧٦ وما بعدها، ومع ذلك فإن محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها قد ذهبت إلى جواز ابتناء الحكم على دليل غير مباشر إذ تقرر بأنه «لا يشترط أن يكون الدليل صريحاً ودالاً بذاته على الواقعة المراد إثباتها، بل يكفي أن يكون ثبوتها منه عن طريق الاستنتاج مما يتكشف للمحكمة من الظروف والقرائن وترتيب النتائج على المقدمات» نقض ١٩٧٣/٣/٢٦ أحكام النقض، س ٢٤، ق ٨٧ ص ٤١٦، ١٩٧٣/١٢/٤، أحكام النقض، س ٢٤ ق ٨٥ ص ٣٧٣، نقض ١٩٧٤/٤/٩، أحكام النقض س ٧٣ ق ١٢٣ ص ٥٥٩. وتجدر الإشارة هنا أن محكمة جنابات القاهرة في الدعوى رقم ٧١٦ لسنة ١٩٥٧، جلسة ٢٢ يونيو ١٩٥٧ قضت بأنه «لا يجوز أن تكون الظروف الخارجية وحدها، دليلاً قائماً بذاته على سرية المعلومات دون البحث في حقيقتها» ويؤيد هذا الاتجاه في الفقه المصري أ.د. فتحي سرور القسم الخاص - المرجع السابق، هامش رقم ٤ ص ٥٠، حيث يرى «أن الأدلة المؤدية إلى الطبيعة السرية للواقعة أو الشيء، يجب أن يؤدي في العقل والمنطق إلى هذه النتيجة وإلا كان الاستدلال قاسداً، ولا يكفي في نظرنا للكشف عن الطبيعة السرية للأمر، الاستناد إلى اهتمام الجناة به وتلغفهم على معرفته، إذ قد ينصرف ذلك إلى معلومات غير سرية تعذر عليهم الإحاطة بها، فالكشف عن هذه الطبيعة يجب أن ينبثق من مضمونها ومحتواها لا من مجرد ظروف خارجية عنها، هذا دون إخلال بجواز الاعتماد على هذه الظروف باعتبارها قرائن مؤيدة للأدلة الأخرى.

وذلك لأنه وكما يرى أ.د. رمسيس بهنام - المحاكمة والطعن في الأحكام، (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٣) ص ٦١ «بأن لب دليل الإدانة هو صلاحيته بمفرده للحسم بوجود صلة بين الجريمة المقررة وبين شخص معين يعزى إليه اقترافها، فإن لم توجد به صلاحية الحسم بذلك، فقد صفة الدليل على الإدانة مهما بقيت به صفة الدلالة أو القرينة، ولذلك لا يجوز الاستناد إلى القرائن أو الدلائل التي لا ترقى إلى مرتبة الدليل في الإدانة إلا إذا كان هناك دليل على الأقل، لأن دور القرائن أو الدلائل هو تدعيم الأدلة التي طرحت بالجلسة، وهذا بخلاف الحكم بالبراءة إذ لا يشترط أن تكون هناك ثمة دليل ينفي الاتهام، وذلك لأن الشك في الإدانة يتساوى مع القطع بالبراءة.

الأجنبية، وأنه يتعامل مع موظفى هذه الجهات بحذر وتيقظ، فإن ذلك لا يكفى وحده لإدانة عن جريمة تجسس، ما لم يكن هناك فى أوراق الدعوى ما يدل على أنه سلم هذه الجهات الأجنبية ما يعد سراً من أسرار الدفاع أو أنه تمكن من الحصول على هذا السر بقصد تسليمه لتلك الجهة، وأن يكون أساس الإدانة مرتكراً بصفة رئيسية على الانتهاك الذى وقع لسر الدفاع فى أية صورة من الصور، وللمحكمة بعد ذلك أن تعزز هذا الدليل بقرائن أو ظروف أخرى كحصول المتهم على منافع كبيرة مقابل تسليم ذلك السر، إما إذا لم تفعل ذلك فإن حكمها يكون مشوباً بالفساد فى الاستدلال والقصور فى التسيب مما يتعين نقضه<sup>(١)</sup>، بل أنه إذا كانت الأدلة التى ساقتها المحكمة تفيد ترجيح وقوع الجريمة من المتهم، فإن حكمها يكون خاطئاً ومخالفاً للقانون، لأن أى شك يتطرق إلى عقيدة المحكمة فى ثبوت التهمة يجب أن يؤدى إلى القضاء بالبراءة مهما كان احتمال الثبوت ودرجته<sup>(٢)</sup>، كما أن المحكمة ملزمة ببيان الواقعة المستوجبة للعقوبة<sup>(٣)</sup>، وهذا يتطلب أن تشير إلى السلوك الإجرامى المنسوب إلى المتهم، والذى يجب أن يكون مطابقاً للنموذج الوارد فى القاعدة الجنائية التى تجرم الواقعة، وكذلك يجب أن يكون تدليلها واضحاً ومستساغاً<sup>(٤)</sup> ويكون ذلك بأن تتضمن أسباب الحكم الأدلة التى استند عليها دون غموض أو إبهام، وأن تكون غير متناقضة وأن تكون قد طرحت فى الجلسة كذلك، فالتدليل إذن هو ذلك الجزء فى الأسباب الذى بمقتضاه تكون عقيدة القاضى فى الإدانة<sup>(٥)</sup>.

(١) وهذا الشرط يبدو بالنسبة للمتهم بالتجسس أكثر أهمية وبرزاً وذلك لأن هذا المتهم فى الغالب من الأحوال يحاكم أمام محاكم استثنائية وفى ظل أجواء عدائية، وقد يكون الهدف من هذه المحاكمة هو الدعاية أو تحقيق أغراض سياسية سواء على الصعيد الداخلى أو الخارجى.

(٢) أ.د مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية فى التشريع الليبى، الجزء الثانى الطبعة الأولى، (مطبعة دار الكتب، بيروت، ١٩٧١)، ص ١٥٧. ولهذا فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن الأحكام الصادرة بالإدانة يجب أن تبنى على حجج قطعية الثبوت وتفيد الجزم والتيقن، ١٩٧٣/١٢/٢. أحكام النقض، ص ٢٤ ص ١١١٢.

(٣) نقض رقم ٢٧١٨ لسنة ٥٨ ق. جلسة ١٩٨٨/٩/٥. الموسوعة الذهبية لحسن الفكهاى، الإصدار الجنائى، ملحق رقم ٤، الدار العربية للموسوعات، ١٩٨٩ قاعدة رقم ١٦٩ ص ١١١ وقد قضت محكمة النقض بأن حكم الإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت فيها المحكمة بثبوت وقوعها، ومؤدى تلك الأدلة حتى يتضح وجهة استدلالها بها، وسلامة مأخذها تمكينا لمحاكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانونى على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم وإلا كان قاصراً.

(٤) ولهذا فإن تسبب الأحكام يعتبر من أعظم الضمانات التى فرضها القانون على القضاء، إذ هو مظهر قياسهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر لتعرف الحقيقة التى يعلنونها فيما يفصلون فيه من الأقضية، وبه وحده يسلمون من مظنة التحكم والاستبداد، لأنه كالعذر فيما يرتأونه ويقدمونه بين يدى الخصوم والجمهور وبه يرفعون ما قد يورمن على الأذهان من الشكوك والريب، فيدعون الجميع إلى عدلهم مطمئنين، نقض مصرى ١٩٢٩/٢/٢١، مجموعة القواعد القانونية، الجزء الأول، ق ١٧٠ - مشار إليه لدى أ.د حسن صادق المرصفاوى، المرجع السابق، ص ٨٥٦.

(٥) أ.د محمد زكى أبو عامر، الإجراءات الجنائية، (الإسكندرية منشأة المعارف، ١٩٩٤) ص ٩٣١ وذلك لأنه يجب على محكمة الموضوع أن تورد الأدلة التى استندت عليها فى الإدانة وأن تبين مؤداها بياناً كافياً، ولا يكفى مجرد الإشارة إليها، بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة واقعية يبين منها مدى تأثيره للواقعة التى اقتضت بها المحكمة وبلغ إنفاقه مع باقى الأدلة التى أقرها الحكم حتى يتضح وجه الاستدلال بها،



## رابعاً الحماية الفعالة والشاملة لسر الدفاع الوطنى

٣٨٨ - من أهم الخصائص التى يتميز بها سر الدفاع الوطنى أنه ينفرد بحماية جنائية فعالة وشاملة فى مختلف التشريعات الجنائية، وذلك من عدة جوانب، ويرمى القانون من تأميم هذه الحماية إلى تحقيق هدف أساسى يسعى إلى بلوغه، يتمثل فى ضمان سلامة وصيانة سر الدفاع الوطنى من الانتهاك، وأياً كانت صورة هذا الانتهاك ودرجته وسواء كان متعمداً أو وقع خطأ، جسيماً كان أم يسيراً فحماية سر الدفاع شاملة وتأخذ مظاهر أهمها

### ١ - حماية سر الدفاع الوطنى والتجريم التحوطى .

٣٨٩ - يلجأ المشرع فى سبيل حماية سر الدفاع الوطنى إلى أسلوب التجريم التحوطى السباق، أى الضرب على السلوك فى مرحلة أولى منه تحاشياً إلى بلوغه مرحلة تالية من سابقتها، وأكثر دنواً من هدف الإخلال المباشر بالسّر محل الحماية، فتجريم أخذ صور أو رسوم أو خرائط لمواقع أو أماكن على خلاف الحظر المفروض هو تحوط سابق يقصد به تحاشي التوصل إلى أسرار الدفاع بأية طريقة كانت<sup>(١)</sup>

والعقاب على التوصل إلى سر الدفاع الوطنى بدافع الاستطلاع أو باستخدام وسيلة غير مشروعة، يمثل تحوط سباق للحيلولة دون وصول هذا السّر إلى العدو أو لشخص أو جهة ليس لها حق الحصول عليه أو الاطلاع عليه.

وتجريم تسليم هذا السّر أو نقله أو إفشاءه لمن ليس له صفة فى ذلك يمثل تحوطاً سباقاً هادفاً إلى منع استفادة العدو من هذا السّر<sup>(٢)</sup>.

### ٢ - حماية سر الدفاع الوطنى والتجسس المكشوف :

٣٩٠ - إن القانون لا يحصر اهتمامه فقط بالأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى سواء كانت أسراراً طبيعية أم مفترضة عن طريق فرض حماية واسعة وشاملة لهذه الأسرار، بل أنه قد يتجاوز هذا النطاق، ويبسط هذه الحماية لتشمل معلومات أو وقائع أو أشياء ليست سرية فى حد ذاتها ولا تعتبر كذلك داخلية فى مفهوم سر الدفاع بأى معيار من المعايير، ولهذا نراه يأخذ بهذا النوع من الحماية ليس لذاتها وإنما لصيانة أوضاع معينة تتصل بسر الدفاع الوطنى، وهذا ما يعبر عنه فى بعض التشريعات بالتجسس المكشوف.

ويراد بالتجسس المكشوف الحصول على معلومات لا تدخل فى مفهوم سر الدفاع، لأنها تعتبر معلومات عامة ومتاحة للجميع، غير أن تجميع هذه المعلومات غير السرية وضم بعضها

(١) أ.د رمسيس بهنام؛ الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، طبعة ١٩٨٩ المرجع السابق، ص ١٤

(٢) أ.د رمسيس بهنام، نظرية التجريم فى القانون الجنائى (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٦) رقم ٥٨ من ٢٦٥ ويرى بأن الحفاظ على كيان المجتمع بأسلوب فعال، يستلزم أحياناً شمول السلوك الإنسانى بالعقاب رغم أنه لم يصل بعد إلى الإخلال المباشر بركيزة أولية فى ذلك الكيان، متى كان يخل بدعامة لصيقة بالركيزة ذاتها ومعززة لهاها....

إلى بعض يمكن أن يعطى السلطات الأجنبية القدرة على استنتاج حقائق معينة تؤدي في النهاية إلى التوصل إلى معرفة سر من أسرار الدفاع الوطني

ويعطى الأستاذ اندرية فيتي مثالين للتجسس المكشوف على النحو الآتي .

المثال الأول : قيام شخص ما بانتقاط صور للشاطئ، فمثل هذا الفعل لا يعتبر ضاراً في حد ذاته، لأن الشاطئ معروف لدى الكافة-ولكن تجميع هذه الصور بهدف تكوين صورة كاملة عن الساحل ولمصلحة دولة أجنبية، يشكل واقعة تجسس مكشوف.

المثال الثاني : تجميع سلسلة من المعلومات أو الدراسات أو الوثائق الصادرة عن سلطات الدولة والمنشورة في الصحف، مما يترتب على ذلك تمكين حكومة أجنبية معينة من معرفة حقيقة الأوضاع السياسية والعسكرية والاقتصادية في دولة أخرى<sup>(١)</sup>.

ولعل القانون الهولندي يعتبر أول تشريع ينص على تجريم التجسس المكشوف وذلك ما تضمنته المادة (٩٨)<sup>(٢)</sup> عقوبات، في حين لم يعرف القانون الفرنسي هذا النوع من التجريم إلا بعد صدور مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ حيث تضمنت المادة (٧٤) من قانون العقوبات القديم جريمة تجميع معلومات أو أشياء أو وثائق أو أساليب بقصد تسليمها لدولة أجنبية مما يضر بالدفاع الوطني، أما في التشريعات العربية فإن القانون الجزائري يعتبر التشريع العربي الوحيد الذي يأخذ بهذا النوع من التجريم<sup>(٣)</sup>.

### ٣ - الحماية الوقائية لسر الدفاع الوطني :

٣٩١ - أن الأهمية الفائقة لأسرار الدفاع الوطني وأن كانت تبرر أن يخصصها المشرع بعدد من الأحكام والقواعد التي تختلف على نحو كبير عما هو مقرر لمختلف المصالح الأخرى المحمية، فإن ذلك لم يؤدي إلى اكتفاء الدول على مثل هذه القواعد أو الأحكام التي

---

(١) André vitu; l'Espionnage ouvert, la vie judiciaire, No. 798 Du 29 Juillet 1961.P. (١) 2 et3.

(٢) وتنص المادة ٩٨ من قانون العقوبات الهولندي على أنه «يعاقب بالحبس لمدة سنة كل من نشر أو أوصل إلى دولة أجنبية، أو وضع في متناول هذه الدولة، وثائق أو بيانات أو إشارات، تمكنها من معرفة مسألة تتعلق بمصالح الدولة التي يجب أن تبقى سرية».

(٣) وفي ذلك تنص المادة ٦٥ من قانون العقوبات الجزائري المعدلة بالأمر رقم ٤٧ / ٧٥ على أنه «يعاقب بالسجن المؤبد كل من يجمع معلومات أو أشياء أو وثائق أو تصميمات بغرض تسليمها إلى دولة أجنبية والذي يؤدي جمعها واستغلالها إلى الإضرار بمصالح الدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني»

تغطي بحمايتها تلك الأسرار فقط، بل أضافت هذه الدول إلى ذلك العديد من الوسائل الأخرى التى تنصرف إلى تحقيق نفس الغاية، من أبرزها تنظيم حماية وقائية لأسرار الدفاع الوطنى عن طريق إحداث أجهزة تتولى مهمة مقاومة التجسس الأجنبى ورصد نشاطه فى الداخل والخارج وقد حولها القانون سلطات استثنائية<sup>(١)</sup> كما ويعتبر القانون فى بعض الدول نشاط هذه الأجهزة مندمجاً فى مفهوم سر الدفاع الوطنى<sup>(٢)</sup>.

#### خامساً : المحافظة على سر الدفاع وحرية الصحافة :

٣٩٢ - تقوم وظيفة الصحافة على جمع الأخبار ونشرها وتفسيرها، وقد ازدادت أهميتها عقب تقدم الفن الصحفى وبعد الاتساع الكبير فى استخدام الآلات والمعدات الجديدة بصورة مذهلة<sup>(٣)</sup> بحيث أصبح من الممكن توزيع صحيفة يومية تصدر فى مدينة معينة فى مكان ما على كل مدن العالم الأخرى وفى مختلف قاراته، وذلك فى نفس الوقت الذى توزع فيه هذه الصحيفة فى مكان صدورها<sup>(٤)</sup>.

وتلعب الصحافة فى الدول الديمقراطية دوراً بالغ الأهمية فى تكوين الرأى العام وتكوين السياسة العامة فى المجتمع حتى أنها غدت بذلك سلطة رابعة فى الدولة<sup>(٥)</sup> وتعنى حرية

---

(١) Jeane - Marie piquemal, le S. D. C. E, Op Cit, P20 et suit.

(٢) وتنص المادة (٧٠) مكرر من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧١ المعدلة بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨٩ بإصدار قانون المخابرات العامة المصرى بأنه «يعتبر سراً من أسرار الدفاع المنصوص عليها فى المادة ٨٥ من قانون العقوبات الأخبار والمعلومات والبيانات والوثائق المتعلقة بالمخابرات العامة ونشاطها وأسلوب عملها ووسائله وأفرادها وكل ما له مساس بشؤونها ومهامها فى المحافظة على سلامة وأمن الدولة وحفظ كياناتها السياسى ما لم يكن قد صدر إذن كتابى من رئيس المخابرات العامة بنشره أو إذاعته».

(٣) انظر فى ذلك : د. عبد الرحيم صدقى، الإعلام والجريمة، جرائم الرأى والإعلام (القاهرة، مكتبة نهضة الشرق، ١٩٨٧) ص ١٥ وما بعدها. أ. د جاد نصار، حرية الصحافة، دراسة مقارنة، القاهرة دار النهضة العربية، ١٩٩٤ ص ٢٥.

(٤) ولعل ازدياد أهمية الصحافة فى المجتمع الحديث هو ما حدى بالمتادة بتنظيم حرية الصحافة كيلا تستغل فى الدعوة للكراهية القومية أو العرقية أو الدينية فى المجتمع، وحتى لا تكون الصحافة وسيلة للاستغلال أو السيطرة أو الابتزاز.

(٥) وكانت المادة ٢٣ من دستور ٧ أكتوبر ١٩٥١ - الليبى - تنص على أن «حرية الصحافة والطباعة مكفولة فى حدود القانون» أما المادة ٤٨ من الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية الصادر فى سبتمبر ١٩٧١ تنص على أن «حرية الصحافة والطباعة والنشر وسائل الإعلام مكفولة. والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو وقفها أو إلغاؤها بالطرق الإدارى محظور». ولعل إهتمام المشرع الدستوري بحرية الصحافة يرجع إلى أن الحرية هى السبيل الأقوم لتوطيد الصلات القوية بين أفراد المجتمع على نحو يمكن معه إقامة وحدة معنوية بينهم، لأن هذه الحرية حين تكون مكفولة =/=



الصحافة في معادها المطلق حق الاطلاع والنشر والتعبير بدون قيود، وهي بذلك قد تعسطن بمصلحة الدفاع الوطني التي تقضى بعدم حوار الاطلاع أو النشر أو التعبير عن بعض المسائل الحيوية التي تتعلق بالأمن الخارجى للدولة<sup>(١)</sup>

وهنا يثور السؤال : كيف يمكن التوفيق بين مبدأ حرية الصحافة من جهة وبين قواعد المحافظة على أسرار الدفاع الوطنى من جهة أخرى ؟ . وليس من شك فى أن هناك تناقضاً وتضاداً بين هاتين المسألتين بحيث يستحيل الجمع بينهما وذلك لأن تبنى إحداهما يعنى التضحية بالأخرى. فهل نأخذ بمبدأ حرية الصحافة ونضحى بمصالح الدفاع الوطنى ؟ أم نتمسك بهذه الأخيرة ونهمل حرية الصحافة ؟ وقبل الإجابة على هذا السؤال نشير إلى أنه يجب على المشرع ألا يضع أى عقبة تحجى حرية التعبير عن الرأى أو الفكر، فالأراء السياسية والاتجاهات الفكرية والميول المذهبية - مهما كان غلوها ومهما بدت شاذة - يجب أن تكون بمنأى عن القمع أو التجريم حتى لو تناولت نقداً أو تحليلاً لسياسة الدولة فى مجال الدفاع الوطنى<sup>(٢)</sup> أما إذا تعلق الأمر بسر من أسرار الدفاع فقد اختلف الفقه وذهب فى ذلك مذاهب شتى<sup>(٣)</sup> يمكن تناولها على النحو الآتى :

---

=/= حقاً وصدقاً، فإنها تمكن أفراد المجتمع من العلم بالأمور التى تهتمهم جميعاً، والوقوف على القيمة الاجتماعية للأعمال التى تصدر عن يتصدون لخدمة المجتمع فى مختلف المجالات، فيعرفون ما إذا كانت نافعة أو ضارة، وبذلك يتحقق التعاون بينهم من أجل خير المجتمع وصالحه. انظر فى هذا المعنى أ.د. محمود نجيب حسنى. الدستور والقانون الجنائى، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٢ ص ٣٧.

(١) وقد جاء فى المذكرة الايضاحية لمشروع المرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣٩ فى مصر أنه «يقضى إعداد البلاد من الوجهة الحرية وتهيئة أسباب الدفاع عنها، طائفة من التدابير يجب أن يظل أسرها مكتوماً. وقد نص القانون الجنائى فى باب الجرائم المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج على عقوبات شديدة بالنسبة لمن يفضى أسراراً سياسية أو حرية. غير أنه يشترط لقيام الجريمة أن تكون إذاعة الأسرار إلى دولة أجنبية، أى أن تتوافر نية الإضرار بالدولة. على أنه لا شك فى أن إذاعة الاسرار الحربية عن طريق الصحف مثلاً حتى ولو لم تتوفر فيها نية الإضرار أو الطمع فى الحصول على الربح بالغة الخطر على الدفاع الوطنى ويجب ألا يخطئها العقاب ومشروع القانون أسوة ببعض التشريعات وعلى الخصوص... القانون الإيطالى يعاقب كل من يبيع أخباراً اتصل بالدفاع الوطنى إذا كانت هذه الأخبار بطبيعتها يجب أن تظل سرية كما هو الشأن فى أعمال التحصينات أو إذا كانت الحكومة قد أعلنت أن نوعاً من الأخبار كأخبار تنقلات الجنود لا يجوز نشره بسبب ظروف خاصة، وإن تكن تلك الأخبار بوجه عام مما يباح نشره».

(٢) پول بوكيرو، المرجع السابق، ص ١٦١. وانظر عكس هذا الرأى حكم محكمة بوا الفرنسية ١٨ يناير ١٩٤٠ - جازيت دى باليه ١- ١٧٣ وما بعدها حيث قالت بأن المعلومات المحظور نشرها تشمل فضلاً عن الوقائع أو الأحداث، الأنكار والنوايا التى تمس الدفاع عن البلاد

(٣) Jacques léauté, Secret Militaire et liberté de la presse, Op, Cit, P62á (٣)  
81.Schieyder, Ph, Op, Cit, P 28.

## الاتجاه الأول : حق النشر والإطلاع :

٣٩٣ - ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن على الصحفي أن يبحث عن المعلومات أو الأسرار التي تهم الرأي العام أو السياسة العامة، أياً كان موضوعها وسواء تعلق بقضايا خاصة أو عامة داخلية أم خارجية، على أن يتم ذلك من خلال الطرق المشروعة وبدون استعمال الغش أو الاحتيال أو مخالفة الأحكام التي ينص عليها قانون العقوبات بشأن قمع ومواجهة جرائم التجسس أو الإضرار بالدفاع الوطني<sup>(١)</sup>، ويكون له تبعاً لذلك حق نشر هذه المعلومات للكافة وبصرف النظر عما إذا كانت هذه المعلومات تمس مصالح سياسية أو عسكرية أو اقتصادية أو صناعية تهم الدفاع الوطني، ولا تجوز مساءلة الصحفي عن مثل هذا النشر، ولكن تجوز مساءلة أولئك الذين أهملوا في واجب المحافظة على السر<sup>(٢)</sup> وحجة هذا الرأي أن على السلطات المنوطة بها مهمة المحافظة على سر الدفاع الوطني ضرورة أن تكون دائماً على درجة عالية من اليقظة والتبصر والحرص على حماية السر، خاصة وأن القانون قد أفرط في منحها العديد من الصلاحيات والإمكانات التي تسمح لها بأداء تلك المهمة بفاعلية، فإذا ما أخفقت في القيام بذلك، وتسرب السر إلى خارج النطاق المحدد له، فإنها تكون هي المسؤولة عن كل انتهاك يقع للسر بعد ذلك، أما الصحفي الذي يتصيد السر بطريقة مشروعة فيجب أن لا يخضع لأية مسئولية لأنه لم يرتكب خطأ يحاسب عليه ولكنه قام بعمله في إطار مبدأ حرية الصحافة<sup>(٣)</sup>.

(١) رينيه الاستاذ جاك ليوتيه، المرجع السابق، ص ٦٦ إلى تشبيه العلاقة بين الصحفي وبين سر الدفاع بالعلاقة بين الصياد والفريسة، فعندما يكون الصيد مشروعاً يحاول الصياد مفاجأة فريسته في كل مكان تتواجد فيه، وأنه على الفريسة أن تظل مختفية فإن خرجت من مكانها فإنه يكون للصياد الإمساك بها.

"on pourrait illustrer cette thèse par l'image du chasseur et du lièvre, quand la chasse est ouverte. le chasseur cherche à surprendre le lièvre partout où il se trouve. c'est au lièvre de rester caché; s'il sort de son trou, la règle du jeu permet de faire feu sur lui, il en est de même du journaliste et de la nouvelle".

(٢) جاك ليوتيه، المرجع السابق، ص ٦٦ وما بعدها، وذلك لأنه يتعين على السلطات أن تصون السر المتعلق بالدفاع الوطني وذلك حتى لا يقع في أيدي أولئك الذين ليست لهم صفة الإلمام به أو الإطلاع عليه، فإذا تداولت المعلومات ووقع التهامس بها شاملاً ويميناً، فإنه يكون لصائد الأخبار أن يلتقطها، ولا يستطيع أحد أن يعترض على أن لديه أدناً جيدة أو عيناً ثاقبة، فالمعلومة لا تعد سراً في الوقت الذي استقيت فيه بوسائل مشروعة، وهي عندئذ لا تعد محمية بسر الدفاع الوطني.

(٣) H.Blin, A. Chavanne, R. Drago, et J. Boinet, Droit de la presse, Paris, 1988, P. 58, Pinto, R. d'information et l'opinion en droit international. J. D. I, 1981 no. 108 P 459.

## الاتجاه الثاني : عدم جواز النشر :

٣٩٤ - واتجه فريق آخر إلى أن مبدأ حرية الصحافة ليس مبدأ مطلقاً ولكنه مقيد بالتزام معين فرضه القانون على الكافة، بما فيهم الصحفيون، وهو الالتزام بعدم الإضرار بالدفاع الوطني، على أن هذا الالتزام في محيط الصحافة يكون أكثر وضوحاً لأن انتهاك الأفراد العاديين لسر الدفاع وإن كان يترتب ضرراً محققاً بالدفاع الوطني ولكنه إذا وقع عن طريق الصحافة كان أكثر ضرراً<sup>(١)</sup> بحيث يصعب إن لم يكن مستحيلاً أن تتم معالجة الأخطار أو الأضرار التي تنجم عنه<sup>(٢)</sup>، فهذا الانتشار السريع للصحافة يقدم مادة أو موضوعاً للتجسس المفتوح أو المكشوف، حتى في الأحوال التي لا تكون فيها تلك المعلومات ذات طبيعة سرية بصورة مباشرة، فإن إفشائها يضر بالمصالح الوطنية<sup>(٣)</sup>، وهذا ما يجعل كتمانها سر الدفاع الوطني أمراً واجب الاحترام من قبل الكافة، خاصة في نطاق الصحافة<sup>(٤)</sup>.

(١) jacques leauté, Op, CIT, P67 "elle est fondée sur le fait que la diffusion donnée à une indiscretion par la presse cause plus de tort à defense nationale que l'atteinte au secret commise par de simples particuliers.

(٢) د. محمد باهي أوبرونس، التقييد القانوني لحرية الصحافة، دراسة مقارنة، (الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٦ رقم ٢٠٦ ص ٣١٦) ويرى أنه يحمد للمشرع تجريمه إتخاذ الصحف وسيلة للتجسس أو تهديد أمن الدولة الداخلي أو الخارجي ولا لوم على المشرع في تجريمه لتلك الأفعال ولا تشرب عليه أن أوقع بفاعليها أشد العقاب.

(٣) ويأخذ المشرع الفرنسي بهذا الاتجاه - ويتوسع - إذ أنه لا يكتفى فقط بحظر النشر فيما يتعلق بالمعلومات السرية المتصلة بالدفاع الوطني - بالمعنى الواسع - الذي أشارت إليه المادة ٦/٤١٣ عقوبات وحددته بالمعلومات أو الأساليب أو الأشياء أو البيانات المبرمجة آلياً التي تمثل بدورها سراً من أسرار الدفاع، لكنه يضيف إلى جانب ذلك حظراً شاملاً يتناول المعلومات أو الوثائق أو البيانات المتعلقة بالنظام الاقتصادي أو التجاري أو النقدي أو الصناعي أو التكنولوجي والتي يترتب على نشرها وقوع ضرر بالمصالح الوطنية الفرنسية على الصعيد الدولي.. أنظر في ذلك : المادة الأولى من القانون رقم ٦٧٨ لسنة ٦٨ المعدلة بالقانون رقم ٥٣٨ لسنة ١٩٨٠، وتطبيقاً لذلك قضت الدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية أن نشر أو إنشاء المعلومات أو الوثائق أو البيانات التي تهم المصالح الوطنية لا يمكن اعتباره ممارسة لحرية الرأي أو التعبير أو الاتصال المحمية بمقتضى المادة (١٠) من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان، ولكنه يشكل مساساً بالمصالح السياسية أو الاقتصادية أو العسكرية لفرنسا. ولا يشترط فيه أن تكون تلك المعلومات ذات طبيعة سرية. يكفي فقط أن تكون هناك علاقة بين النشر وبين احتمال وقوع ضرر بالمصالح الوطنية.

أنظر في ذلك، نقض جنائي ٤ يناير ١٩٩٠، محكمة أمين-١٩ سبتمبر ١٩٨٩ - جازيت دي باليه،

١٩٩٠-٢-٣٦٨. نقض جنائي ١٢ يناير ١٩٨٨ جازيت دي باليه-١-١٩٨٣. وقد جاء في هذه الأحكام :

"De tels faits ne sauraient être considérés comme l'exercice de la liberté d'expression ou de communication protégée par l'art 10 de la convention européenne de sauvegarde de droit l'homme".

(٤) لاتانزي، المرجع السابق، ص ٦٦١ وما بعدها. ويرى بأنه في حالة ما إذا تم تقرير حظر على النشر لأسباب تتعلق

بالدفاع الوطني وأمن الدولة من السلطة المختصة، فلا يجدي الناشر القول بعدم علمه بالحظر، ولا يجوز لمحكمة الموضوع

كذلك أن تبحث في مدى علاقة المعلومات المنشورة بأمن الدولة أو بمصالحها الوطنية إلا إذا كانت معلومات عامة

وشائعة الانتشار، ويصعب استخدامها بصورة مباشرة أو بشكل عملي في حدوث نتائج مضرّة بالمصالح الوطنية للدولة.



٣٩٥- ليس من شك في أن أمر المفاضلة بين الاتجاه المنادى بحرية الصحافة بشكل مطلق في النشر والاطلاع، وبين الاتجاه المعارض له، لا يكون إلا في زمن السلم، أي في الأحوال الاعتيادية، أما في حالة الطوارئ أو الحرب أي في ظل الظروف الاستثنائية، فإنه لا مجال لهذه المفاضلة، إذا أن مصالح الدفاع الوطني تكون أولى بالاعتبار من حرية الصحافة، فالمفاضلة في مثل هذه الأحوال ستكون بلا معنى<sup>(١)</sup>. ولكن الموازنة بين هذين الاتجاهين تفترض - بداهة - أن الأمر يتعلق بالأحوال العادية - أي حالة السلم - ونرى بأن الصحفي الذي يتحصل على سر الدفاع الوطني بصورة مشروعة، ملزم بكتمان هذا السر والمحافظة عليه مثله مثل كل شخص آخر مخاطب بأحكام قانون العقوبات. والفرض هنا أن السر هو من الأسرار الطبيعية أي الحقيقية التي لا خلاف في مضمونها السري، وتعلقها بالدفاع الوطني بصورة لا لبس فيها<sup>(٢)</sup>. أما إذا كان الأمر لا يتعلق بسر طبيعى، فيجب التمييز بين حالتين: الأولى وتخص المعلومات الاعتبارية، وهنا يلتزم الصحفي بكتمان مثل هذه المعلومات وعدم نشرها أما الحالة الثانية فتدور حول المعلومات التي تدخل في فئة السر الحكى، وهنا تخضع المسألة لضمير الصحفي فله أن ينشر الخبر إذا اعتقد بأن ذلك لا يضر الدفاع الوطني، فالصحفي يملك في هذا النطاق تقدير النتائج التي تترتب على النشر، وعليه أن يوازن بين النشر والكتمان، لأنه قبل أن يكون صحفياً فهو مواطن عليه واجب عدم الإضرار بأمن وطنه<sup>(٣)</sup>.

(١) أ.د. رياض شمس، حرية الرأي وجرائم الصحافة والنشر، الجزء الثاني (القاهرة، مطبعة دار الكتب المصرية، ١٩٤٧)

ص ٥٧٠، وهذا ما أخذ به المشرع المصرى فى المادة ٢/٤٨ من الدستور والمادة ٣ من قانون الطوارئ.

(٢) ولا تعتبر الواقعة فى هذه الحالة جريمة صحفية ولكنها قد تأخذ وصف الخيانة أو التجسس أو الإضرار بالدفاع الوطني وذلك بحسب ظروفها وملابساتها.

Henri Guillot; Presse, Encycl. D. Rep. dr. pen. Mise A. Jour 1995. T IV. 2 éd, no. 437 P. 34. Cass Crim 4 janv 1940. Gaz. pal. 1990. 1. 57. Crim 18 Janv 1940. R. S. C. 1940. 289.

(٣) قارن حكم المحكمة العسكرية العليا فى الدعوى رقم ٩٠/٢ بتاريخ ٣١ مارس ١٩٩١ الذى قضى بإدانة ومعاقبة الكاتبة بالحبس لمدة سنة وتغريمها مبلغ ستة وخمسين ألف جنيه وبمصادرة مطبوعات المصنف الأدبى المسمى «كتاب أسرار المحاكمة» موضوع الدعوى وقد أسست المحكمة قضائها على أن الكتاب تضمن تفاصيل عديدة تمس المخابرات العامة وأساليب نشاطها وأسماء بعض العاملين فيها وهو ما يشكل سراً من أسرار الدفاع طبقاً لنص المادة ٨٥ عقوبات مصرى. مشار إلى هذا الحكم فى مؤلف أ.د. محمد حسام محمود لطفى، ملف قضايا حرية الرأى والتعبير فى مصر، ١٩٩٣، ص ٥٨.

## سادساً: سر الدفاع الوطنى والمرافعات القضائية

٣٩٦- فى سبيل تحقيق حماية أكثر فعالية لأسرار الدفاع الوطنى، نتجاً مختلف التشريعات إلى تقرير قواعد استثنائية لهذه الصائفة من الأسرار، ولو كان ذلك مخالفاً لقواعد عامة مقررة فى القانون أو الدستور، ومن ذلك مثلاً خضوع المرافعات والمحاكمات التى تجرى بسبب أو بمناسبة جريمة ماسة بالدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة لقواعد مغايرة لما هو منصوص عليه فى القانون<sup>(١)</sup>.

إن تخضع هذه المرافعات أو المحاكمات للسرية والكتمان وتمتد هذه السرية كذلك لتشمل الأحكام الصادرة بالإدانة فى هذه الأسرار فى أضيق نطاق ممكن، وتعليل ذلك أنه إذا تمت هذه المحاكمات طبقاً للقواعد العامة - وهى العلانية - لترتب على ذلك نبوغ السر المنتهك - موضوع المحاكمة - وانتشاره بين الكافة. وهو الأمر الذى تحرص مختلف التشريعات على تجنبه والحيلولة دون حدوثه.

ولهذا السبب أيضاً يجب على محكمة الموضوع - فى حالة الحكم بالإدانة - عدم التعرض لموضوع السر المتعلق بالدفاع الوطنى فى أسباب حكمها<sup>(٢)</sup> يكفى فقط أن تشير إلى أن موضوع الدعوى يتعلق بسر من أسرار الدفاع وهذه خاصية من خصائص الحماية الشاملة للدفاع الوطنى وأمن الدولة<sup>(٣)</sup>.

---

(١) أنظر المادة ٨٥، عقوبات مصرى، المادة ١٨٥ عقوبات ليبيا، المادة ٣/٧٨ عقوبات فرنسى المستحدثة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ المتعلق بحماية الدفاع الوطنى وأمن الدولة.

(٢) نقض فرنسى ٨ أغسطس ١٩٣٢، جازيت دى باليه، ١٩٣٢ - ٢ - ٧٩٧.

(٣) وفى هذا المعنى كذلك يرى الفقيه الفرنسى جارسون أن إنشاء المعلومات المتعلقة بالأمن الخارجى والدفاع الوطنى عن طريق الأحكام القضائية يمكن أن تؤدي إلى نتائج وخيمة أكثر ضرراً وخطراً من الأفعال المحاكم عليها، ومن ثم تتحول الأحكام إلى وسيلة مباشرة لنقل الأسرار الوطنية إلى الدول الأجنبية. جارسون، حـ ١، المادة ٧٨ فقرة ٣، رقم ٣٧ ص ٣٣٥.

### الباب الثالث

## صور الحماية الجنائية للدفاع الوطنى وأمن الدولة طرق مواجهة التجسس الدولى

تمهيد وتقسيم :

٣٩٧ - يتخذ النموذج القانونى لجريمة التجسس صوراً متعددة وذلك بحسب درجة العدوان أو المساس بالأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى للدولة، ويمكن تحديد هذا النموذج عن طريق التمييز بين تلك الصور المختلفة اعتماداً إما على معيار مادي يقوم على درجة النشاط المرتكب أو على معيار شكلى يتحدد من خلال العلاقة بين صور التجسس المختلفة وبين الحماية الجنائية للأسرار المستهدفة، أو على أساس من المعيارين معاً.

وبناء على ذلك يمكن القول إن النموذج القانونى للتجسس - وإن كان يتضمن أشكالاً مختلفة - ينقسم إلى ثلاث فئات أو طوائف رئيسية، وذلك على النحو التالى :

الفئة الأولى: وتشمل الأعمال التحضيرية، أو ما يمكن تسميتها بعمليات التجسس، وتتكون من مجموعة من «المشروعات» - مادية كانت أم نفسية - ليس من شأنها المساس بالأسرار المحمية بصورة مباشرة، ولكنها تعتبر بمثابة تحضير أو تفكير أو إعداد أو تخطيط يستهدف العدوان على تلك الأسرار، وتتميز هذه الفئة بأنها تدخل فى إطار ما يمكن أن يعبر عنه بـ «التجريم التحوطى السابق».

الفئة الثانية: وتضم أفعال التجسس وهى تشمل الأعمال أو الأنشطة التى تمس بصورة مباشرة بالأسرار المحمية.

الفئة الثالثة: وتتكون من الأفعال الملحقه بالتجسس، وهى أفعال ليست مضره بالأسرار المحمية بصورة مباشرة ولكنها ألحقت بجرائم التجسس بسبب صلتها الوثيقة أو علاقتها بالأفعال المؤدية إلى التجسس<sup>(١)</sup>.

ولذلك نقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول على النحو التالى :

---

(١) ونجب الإشارة هنا إلى أن القانون الفرنسى القديم كان يقسم جرائم التجسس إلى طائفتين رئيسيتين أطلق على الأولى أفعال التجسس وعلى الثانية: عمليات التجسس، وساد هذا التقسيم قانون إبريل ١٨٨٦ وقانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ إلا أن المشرع الفرنسى تخطى عن هذا التصنيف وأخذ بتقسيم آخر يضم فصيلتين تشمل الأولى جرائم الخيانة والتجسس وتضم الثانية الجرائم المضره بأسرار الدفاع الوطنى، وذلك منذ صدور مرسوم ٢٩ يوليوز ١٩٣٩، وهذا التقسيم الثانى هو الذى أخذ به القانون الفرنسى الجديد.



فصل أول : عمليات التجسس.

فصل ثاني . أفعال التجسس.

فصل ثالث الأفعال الملحقمة بالتجسس.

## الفصل الأول

### عمليات التجسس أو الجرائم المبكرة الإتمام

تمهيد وتقسيم :

٣٩٨ - يقصد بعمليات التجسس «مجموعة الأعمال التحضيرية المختلفة التي تؤدي إلى مجرد الإعداد أو التجهيز للقيام بانتهاك سر من أسرار الدفاع الوطني».

ويتضح من ذلك أن هذه العمليات ليست في الواقع إلا مجرد أعمال تحضيرية أو تمهيدية، وقد تكون محض رغبات أو نوايا، لا يعاقب عليها القانون طبقا للقواعد العامة إلا أن المشرع خرج على هذه القواعد وأدخل هذه العمليات في دائرة التجريم والعقاب، فهذه العمليات هي من قبيل الجرائم التي يمكن تسميتها بـ «الجرائم المبكرة الإتمام» وهي فئة من الجرائم لا يترتب فيها المشرع ولا ينتظر حتى تتحقق النتيجة المستهدفة، بل يبادر فيعجل من لحظة العقاب عليها فيردها إلى لحظة مبكرة يعتبر الجريمة قد تمت عندها (١).

٣٩٩ - على أن القواعد الجنائية التي تجرم مثل هذه العمليات أو الأفعال هي قواعد ذات طبيعة «احتياطية» بالنظر إلى القاعدة التي تجرم الفعل الأساسي المستهدف، فهذه العمليات ليست إلا وسيلة لغاية معينة هي الجريمة الهدف، والتي تتمثل بدورها في وقوع

---

(١) Grispigni, Diritto penale italiano, Vol II " 73 p 130 " Reati a consumazione anticipata

مشار إليه في مؤلف أ. د عبد الفتاح مصطفى الصفي، المطابقة في مجال التجريم، المرجع السابق، رقم ٥٩ ص ٨٦.  
ويعبر الأستاذ الدكتور مأمون محمد سلامة على هذا النوع من التجريم بـ «الجرائم ذات التمام السابق» ويرى بأنها تعتبر جرائم شروع يعالجها المشرع معاملة الجريمة التامة، وذلك لأن أساس التدخل التشريعي بالتجريم فيها هو ذاته الأساس الذي من أجله يتدخل المشرع بالعقاب على الجريمة التامة، وهذا الأساس هو ارتكاب فعل يجسد قصد الجاني في واقعة مادية لا يمكن أن تتفاضى عنها الدولة لصفقتها غير المشروعة اجماعيا، وبالتالي تتدخل بالعقاب عليها دون انتظار لتحقيق النتيجة التي يهدف إليها الجاني، فالمشرع يأخذ في الاعتبار الفعل الذي يملك مواصفات معينة والمصحوب بإرادة واعية ومدركة ومتجهة لتحقيق هدف غير مشروع، وتحقيق سلوك يملك مقومات إحداثه، وأخيرا الخلل أو الاضطراب الذي يصيب الحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية، وهذا يوجب على الدولة أن تتدخل بالعقاب دون انتظار تحقيق الضرر الفعلي .. انظر أ. د مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٩١) ص ٤١.

انتهاك لسر الدفاع الوطنى<sup>(١)</sup>. سواء كان ذلك فى صورة الحصول عليه أو إتلافه أو تسليمه لدولة أجنبية.

ويصطلح بعض الفقه الإطالى على تسمية هذه العمليات بـ «التجسس المشتبه فيه» أو بـ «جرائم الشبهة». وذلك لأنها لا تعدو أن تكون أعمالاً تحضيرية بحتة لا يمكن العقاب عليها طبقاً للقواعد العامة<sup>(٢)</sup>، ومن ثم فهى تفتقر إلى الوضوح إذا ما قورنت بأفعال التجسس<sup>(٣)</sup> ولكنها تدخل فى إطار ما يمكن أن نطلق عليه بـ «التجريم التحوطى السباق» الذى لا يشترط لقيامه أن يكون هناك ثمة ضرر أو خطر من الفعل المرتكب<sup>(٤)</sup>.

ولم يخرج القانون الليبى على هذا النهج السائد فى بعض التشريعات المقارنة، ومن ثم فقد تضمن عديداً من النصوص التى تجرم «أفعالا» من ذلك القليل ويمكن لنا استعراض بعض منها فيما يلى :

---

(١) أ. د عبد الفتاح مصطفى الصيفى ، قانون العقوبات اللباني ، المرجع السابق، رقم ١٠٩ ص ١٢٩ .

(٢) ويقوم هذا النوع من التجريم «الاستثنائي» على أساس أن السلطات العامة فى الدولة تملك مقومات تقييم أو تقدير أوضاع معينة أو ظروف محددة ينشأ عنها تعريض الدولة للخطر أو يترتب عليها وقوع ضرر بمصالحها العسكرية أو السياسية أو الاقتصادية، ويعتبر مثل هذا التقييم أو التقييم جزءاً من القواعد الجنائية التى تهدف إلى قمع ظاهرة التحسس الدولى، ويتمتع بذلك بقوة وإلزامية القاعدة القانونية، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لحكمة الموضوع أن تبحث فى مضمون هذا التقييم أو إجراء تحقيق حول ما إذا كانت جهة الإدارة قد أحسنت استعمال سلطاتها فى تقدير حالة معينة أو موقف ما يتصل بصورة أو بأخرى بمصالح الدفاع الوطنى، لأن ذلك يدخل فى صميم اختصاص السلطات الإدارية فى الدولة، لا سيما عندما يتعلق الأمر بحماية شخصية الدولة فى مواجهة الأخطار التى تتهددها، ومن هنا فإن المشرع يقبل بتجريم «أعمال أو ممارسات» ترى تلك السلطات أنها تشكل خطراً على أمن وسلامة الدولة، وذلك رغم أن مثل هذه الأعمال لا تخضع للمعاقب طبقاً للقواعد العامة.

أنظر فى هذا المعنى جورجولانزى، المرجع السابق، ص ٦٢٣ وما بعدها.

(٣) فيانداكا وإنسى موسكو ، المرجع السابق، ص ٥٨، ويذهب إلى أن التجريم الذى تتضمنه المادة ٢٦٠ / عقوبات إيطالى يقوم على افتراض خاص بجريمة اشتباه، وهو افتراض يتعارض مع الدستور مما يحتم إعادة النظر فيه، وأن تؤسس الجريمة على أسس من الملاءمة والوضوح.

(٤) أ. د . رمسيس بهنام، نظرية التجريم فى القانون الجنائى، معيار سلطة العقاب تشريعياً وتطبيقاً، (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٩٦) رقم ٥٨ ص ٢٦٥ وما بعدها، ويرى أن الحفاظ على كيان المجتمع بأسلوب فعال، يستلزم أحياناً شمول السلوك الإنسانى بالعقاب رغم أنه لم يصل بعد إلى الإخلال المباشر بركيزة أولية فى ذلك الكيان، متى كان يخل بدعامة لصيقة بالركيزة ذاتها ومعززة لإياها، فعمليات التجسس ليست سوى سلوك يضر بدعامة معززة لركيزة أولية متعشلة، فى التزام تكتم أسرار الدفاع وليس بلام فيه أن يشكل فعلاً خطراً الإضرار بهذه الركيزة مهما كان هذا الخطر موضع اعتبار فى تجريمه.

- ١- عملية الدخول أو محاولة الدخول إلى مكان محظور بقصد الحصول على سر الدفاع الوطني أو البحث عنه.
- ٢- حيازة وسائل أو أشياء تصلح للتجسس بالقرب من منطقة محظورة.
- ٣- عملية تنظيم أو استعمال وسيلة اتصال سلكية أو لا سلكية وما إليها بهدف الحصول على سر الدفاع أو تبليغه.
- ٤- التعبير عن جريمة التجسس في صورة تحريض أو إتفاق أو دعوة لإتفاق. وبناء على ذلك نقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث، نتناول كل عملية من تلك العمليات كل في مبحث، كل على حدة.

### المبحث الأول

الدخول إلى مكان محظور بقصد البحث أو الحصول على سر الدفاع.

تمهيد وتقسيم :

٤٠٠ - تتجه مختلف الدول نحو تقرير حماية للأماكن أو المناطق أو المقار التي تحتوي أشياء أو وثائق أو معلومات أو ما شابه ذلك مما يدخل في حكم سر الدفاع، ولهذا فإنها - ومن خلال السلطات المختصة - تضع حظراً عاماً على دخول أو ارتياد تلك الأماكن لغير العاملين بها، وذلك بقصد الحيلولة دون قوع أى انتهاك لما تحتويه من أسرار.

ويتدخل المشرع الجنائي لدعم وتأيد مثل هذا الحظر عن طريق تجريم كل فعل يشكل مساساً أو إخلالاً به<sup>(١)</sup>. أو محاولة القيام بذلك<sup>(٢)</sup>.

وفي ذلك تنص المادة (١٧٢ - ١) عقوبات لى على أنه يعاقب كل من دخل خلصة أو بالاحتياى فى أماكن أو مناطق برية أو بحرية أو جوية يكون دخولها محظوراً لمصلحة الدولة العسكرية<sup>(٣)</sup>.

وكذلك الأمر تناولت المادة (٤١٣ - ٥) عقوبات فرنسى الجديد هذه الجريمة حيث تنص على أنه «كل من دخل بدون ترخيص من السلطات المختصة وسوء نية إلى أى مكان أو بناء أو أى جهاز أو آلة تختص بها السلطة العسكرية أو دخل إلى أى منطقة تخضع لسيطرتها، يعاقب بالحبس وبغرامة مقدارها مائة ألف فرنك».

(١) وقد ورد فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصرى - تعليق حول المادة ٨٠ - أن المشرع يرمى من تجريم الدخول إلى الأماكن المحظورة إلى توخى غاية محددة بهذا التجريم، وهى فرض أسباب الصيانة الضرورية لحماية أسرار الدفاع ...

(٢) وفى ذلك تنص المادة ٢٨١ من قانون العقوبات اللبناني على أن «من دخل أو حاول الدخول إلى مكان محظور قصد الحصول على أشياء أو وثائق أو معلومات ... عقوب بالحبس سنة على الأقل وإذا سعى بقصد التجسس فبالأشغال الشاقة المؤقتة».

(٣) تقابل هذا النص فى القانون المصرى المادة ٨٠ - هـ - ٣، وفى القانون السورى المادة (٢٧١) وفى القانون العراقى المادة ٨١ - أ - ٣ وفى القانون المغربى المادة ١٩٣، وفى القانون الايطالى المادة ٢٦٠ عقوبات التى تعتبر مصدراً للنص اللببى الذى جاء مطابقاً لها بصورة حرفية مع الاختلاف فى مقدار العقوبة.



ويتضح من هذه النصوص أنه يلزم لقيام جريمة الدخول إلى منطقة محظورة ضرورة توافر أركان معينة تتمثل في:

ركن مفترض : يتحدد بالمكان أو المنطقة المستهدفة من الدخول.

ركن مصادي : قوامه فعل الدخول أو محاولة ذلك.

ركن معنوي : يتخذ من القصد الجنائي صورة له .

وبناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب نخصص لكل ركن من تلك الأركان مطلباً كل على حدة، ثم في مطلب أخير نتناول العقوبة التي ينص عليها القانون لهذه الجريمة.

### المطلب الأول

الركن المفترض : المكان المحظور الدخول إليه

٤٠١ - لا تقوم الجريمة التي تنص عليها المادة ١/١٧٢ عقوبات ليبى إلا إذا كان المكان الذى دخله الجاني أو حاول دخوله هو مكان محظور الدخول على الكافة وذلك حرصاً على المصلحة العسكرية للدولة، وهذا ما عبر عنه المشرع الليبى بقوله «مناطق برية أو بحرية أو جوية».

والمعنى الذى يوحى إليه النص يفيد أن التجريم ينحصر فقط فى فعل الدخول إلى منطقة ذات طبيعة عسكرية، ولا يتناول الأماكن المحظورة الأخرى إذا لم تكن ذات طابع عسكرى<sup>(١)</sup>. وهنا يثور السؤال: ما المقصود بالمنطقة العسكرية المحظور الدخول إليها ؟

حددت المادة (١٧٢ - ١) عقوبات ليبى المناطق المحظور الدخول إليها لمصلحة الدولة العسكرية بـ «مناطق برية أو بحرية أو جوية»، ويترك للسلطات العسكرية تحديد هذه المناطق والأماكن، ولكن لا يشترط أن تكون هذه المناطق مملوكة للدولة، بل يمكن أن تكون خاضعة للملكية خاصة<sup>(٢)</sup>.

على أن القانون الليبى خلافاً لكثير من التشريعات لم يحدد تلك المناطق المحظور الدخول إليها<sup>(٣)</sup>. ولكنه استعمل صيغة عامة تشمل كل الأماكن التى ترى السلطات

(١) على أن ذلك لا يحول دون اعتبار الدخول إلى منطقة غير عسكرية جريمة بمقتضى نصوص خاصة إذا كانت هذه المنطقة تحوي أسراراً تمس الدفاع الوطنى فى مجالات الصناعة أو الاقتصاد أو التجارة أو البحث العلمى أو حتى فى مجالات ذات طبيعة اجتماعية، ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة ٤١٣ - ٧ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد التى تعاقب كل من دخل بدون ترخيص إلى مكان محظور ومحدد لضمان حماية الأجهزة والمعدات المادية أو أسرار البحوث والدراسات الصناعية، وقد أناطت هذه المادة بمجلس الدولة مهمة تحديد الشروط اللازم توافرها لاعتبار المنطقة محظورة سواء كانت عامة أم خاصة، وكذلك الاجراءات التى يتعين القيام بها فى حالة الترخيص بالدخول، على أنه يجب فى جميع الأحوال أن يكون المحظر المفروض على منطقة معينة مؤسسا على متطلبات تتعلق بالدفاع الوطنى.

(٢) أرنورو سانتوررو. المرجع السابق، رقم ٨٦٨ ص ١١٧.

(٣) ومن التشريعات التى تحدد الأماكن والمناطق المحظورة الدخول إليها القانون المصرى حيث تنص المادة (٨٠) ٣ - على أنه «يعاقب .. كل من دخل حصناً أو أحد منشآت الدفاع أو معسكراً أو مكاناً خيماً أو استقرت فيه قوات مسلحة =

المختصة منع الدخول إليها وذلك لاعتبارات الدفاع الوطنى، وهذا ما أخذ به القانون الفرنسى الجديد فى المادة (٥/٤١٣) بعد أن كان القانون القديم يتبنى أسلوب التعداد لتلك الأماكن المحظورة منذ صدور قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦<sup>(١)</sup>. على أن تحديد أو تعيين المكان المحظور الدخول إليه يجب أن يتم من خلال إشارات واضحة أو معوقات مادية أو بشرية تحول دون الدخول إليه وذلك لتحقيق الحماية للمصالح العسكرية للدولة، فإذا كان الحظر لأغراض منقطعة الصلة بتلك المصالح فإن الجريمة لا تقوم<sup>(٢)</sup>.

## المطلب الثانى

### الركن المادى : فعل الدخول إلى مكان محظور

٤٠٢ - يتألف الركن المادى فى جريمة الدخول أو محاولة الدخول إلى مكان محظور من كل نشاط يقوم به الفاعل بهدف الدخول إلى المكان الممنوع عليه ارتياده، سواء تم ذلك عن طريق الباب الموجود فى ذلك المكان، أو عن طريق التسلل أو التسلل أو عن طريق آخر بعيد عن الحراسة والمراقبة، كما لو تمكن الجانى من الدخول إلى المنطقة المحظورة عن طريق السباحة، إذا كانت تقع على نهر أو بحر أو أى مجرى مائى آخر<sup>(٣)</sup>. أو عن طريق إحدى الوسائل الجوية<sup>(٤)</sup>.

على أنه يجب أن يتحقق السلوك المكوّن للركن المادى فى هذه الجريمة بإحدى صور الاحتيال أو الغش، كأن يتخذ الجانى اسماً كاذباً أو صفة غير صحيحة أو بإخفاء حقيقة أمره أو بغير ذلك من الوسائل الاحتيالية<sup>(٥)</sup> أو بالتسلل إلى ذلك المكان خلسة، أى دون أن يفتن

---

= أو سفينة حربية أو تجارية أو طائرة أو سيارة أو ترسانة أو أى محل حرمى أو محلاً أو مصنعا يشار فيه عمل لمصلحة الدفاع ويكون الجمهور ممنوعاً من دخوله.

(١) المادة (٥) من قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦، والمادة (٥) من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ وكانت المادة (١/٧٩) من قانون العقوبات القديم - المعدلة بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠. تنص على أن كل فرنسى أو أجنبى يدخل عن طريق التكر أو بإتخاذ اسماً كاذباً أو بإخفاء صفته أو جنسيته، فى حصن، منطقة، ترسانة، مستودع، معسكر أشغال، مخيم أو مستقر للجيش أو سفينة حربية أو تجارية مشتملة فى أغراض الدفاع الوطنى أو فى جهاز بحرى أو جوى أو فى مركبة عسكرية أو حربية أو فى أى منشأة عسكرية أو بحرية أيا كانت طبيعتها أو فى أى منشأة أو ساحة أشغال للدفاع الوطنى.

(٢) أرتورو سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧٠ ص ١٦٨، أتوليبيزى الوجيز، المرجع السابق، رقم ٢٢٦ ص ١٠١٠.

(٣) أ. د محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، المرجع السابق، ص ٣٥٧.

(٤) مانزنى، المرجع السابق، رقم ٨٨٠ ص ٢٤٢. ولكن يلاحظ أن هناك بعض التشريعات كالقانون المصرى فى المادة ٨٠ - والقانون الفرنسى القديم فى المادة ٣/٧٩ تعتبر أن الطيران فوق المناطق المحظورة جريمة مستقلة قائمة بذاتها.

(٥) نقض فرنسى ٢٣ يوليو ١٨٩١، داللو الجائى، ١٨٩١، الجزء الأول، ص ٤٩٣ ونقض فرنسى ١٠ مايو ١٩٢٨ جازيت دى باليه، ١٩٢٨، الجزء الثانى، ص ٨٢. وقد جاء فى أسباب هذا الحكم أنه يجب أن يكون استعمال الوسيلة الاحتيالية مصاحباً لفعل الدخول إلى المكان المحظور ومعاصراً له، وأن تكون هذه الوسيلة هى التى أثرت على =

له الحراس، أو من يعينهم أمر حماية المكان.

ومعنى ذلك أنه في حالة ما إذا تحقق الدخول في المكان المحظور ليس عن طريق الغش أو الخداع أو التسلل، وإنما عن طريق رشوة الحراس مثلاً، فإن الجريمة لا تقوم في هذه الحالة، وذلك لتخلف أحد عناصرها<sup>(١)</sup>.

ويشترط كذلك لقيام الجريمة أن لا يكون الدخول إلى المكان المحظور مأذوناً به من قبل السلطات المعنية به، فالترخيص أو الإذن بالدخول إلى ذلك المكان يزيل عن الفعل صفته الإجرامية، متى كان صادراً من السلطة المختصة، تأسيساً على أن مجرد وجود الأذن أو الترخيص بالدخول إلى المكان المحظور يجعل عنصر الخداع أو الاحتيال غير متوافر، ومن ثم تفقد الجريمة إحدى مقومات وجودها، إلا إذا كان ذلك الترخيص أو الإذن مزيفاً<sup>(٢)</sup>. أو إذا خالف الفاعل شروط الحصول عليه<sup>(٣)</sup>.

= الحراس فحملتهم على السماح للجاني باجتياز الحواجز الخارجية للمكان الممنوع الدخول إليه. ويجب الإشارة أن هذه الأحكام قد صدرت في ظل أحكام قانون التجسس لسنة ١٨٨٦ الذي كان يشترط في مادته الخامسة لقيام الجريمة أن يكون الدخول للمكان المحظور قد تم بمساعدة التكر أو إتخاذ أسماً كاذباً، وقد عدل هذا النص وحذف الشرط الذي يربط بين الوسائل الاحتيالية. وبين عملية الدخول. ولكن تجب الإشارة هنا أن هناك بعض التشريعات لا تعتبر استعمال الوسائل الاحتيالية عنصراً من عناصر الركن المادي لقيام الجريمة. كالقانون المصري أو القانون السوري، وذلك لأنها - أي هذه التشريعات - لا تعتد بطريقة أو وسيلة الدخول إلى المكان المحظور، فحتى تحقق فعل الدخول قامت الجريمة أياً كانت الوسيلة في ذلك وسواء استعمل الغش أو الخداع أو لم يستعمل شيء من ذلك، على أن استعمال الغش والاحتيال للدخول للمكان المحظور وإن كان لا يشكل عنصراً في تكوين الركن المادي للجريمة في هذه التشريعات، لكنه يمثل عنصراً لتشديد العقوبة.

(١) Garcon op, cit, L'art 82 no 21 p 376. Hirt, op, cit p 188. "on remarquer que l'énumération de ces moyens Frauduleux est Limitative et l'on ne saurait par voie d'analogie, en ajouter d'autres c'est ainsi, et on l'avait déjà Fait remarquer a propos de la loi de 1934 que le Fait de soudouer un militaire pour pénétrer dans un établissement militaire, n'est pas un des moyens frauduleux prévu par l'art 82, et il ne permet pas de carateriser l'infraction".

وانظر عكس هذا الرأي مانزني، المرجع السابق، رقم ٨٨٠ ص ٢٤٣ حيث يرى أن الجريمة تعتبر قائمة في حالة قيام الجاني بالدخول إلى المكان المحظور عن طريق رشوة أحد المكلفين بحراسته وذلك لأن عملية الدخول في هذه الحالة تكون قد تحققت عن طريق الخداع أو السرية، على أن ذلك لا يحول دون قيام جريمة الرشوة المنصوص عليها في المادتين ٣١٩ و ٣٢٠ من قانون العقوبات الإيطالي وذلك متى توافرت عناصرها الأخرى، ولا سيما العنصر المفترض في متلقي الرشوة الذي يجب أن يكون موظفاً عاماً.

(٢) مانزني، المرجع السابق، رقم ٨٨٠ ص ٢٤٢. وقد أشار إلى نص المادة ٢ من قانون ١١ يوليو ١٩٤١ الخاص بحماية الأسرار العسكرية في إيطاليا الذي يقضي بعدم قيام الصفة الإجرامية للفعل في حالة صدور تصريح من السلطة العسكرية أو اللجنة العليا للدفاع أو الجهة الحكومية المختصة بحماية الإنتاج الصناعي الحربي بالدخول إلى المنطقة المحرمة.

(٣) أ. د عبد الفتاح مصطفى الصيفي، قانون العقوبات اللبناني، المرجع السابق، رقم ٩٢، ص ١٠٩ وما بعدها ويرى بأن الجريمة تعتبر قائمة في حالة الحصول على إذن بالدخول إلى المكان المحظور إذا خالف الفاعل الشروط التي بموجبها تحصل على ذلك الإذن، مثال ذلك أن يحصل شخص على تصريح خاص بزيارة مقيم بالمكان المحظور، وتنتهي الزيارة ثم يختبئ في مكان غير مطروق بقصد الحصول على سر من الأسرار الحربية، ففي هذه الحالة تقع الجريمة بغض النظر عن الإذن بالدخول للحصول عليه.



### المطلب الثالث

#### الركن المعنوي : قصد الدخول إلى المكان المحظور بهدف التجسس

٤٠٣ - الدخول إلى منطقة محظورة، يشكل جريمة عمدية، ويتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي بتوعيه العام والخاص، وذلك لأنه لا يكفي فقط توافر القصد الجنائي العام الذي يتجلى في أن تتجه إرادة الفاعل إلى الدخول إلى المكان المحظور، وهو عالم بأن هذا الدخول ممنوع وغير مباح بالنسبة له، ولكن يجب أيضاً أن يتوافر لديه القصد الجنائي الخاص الذي يتمثل في نية البحث عن السر في المكان أو المنطقة المحظورة. أو الحصول عليه<sup>(١)</sup>. بمعنى أن تكون هناك نية التجسس لدى الجاني وقت الدخول.

ولهذا فإن العنصر الأساسي في هذه الجريمة يكمن في الهدف الذي يسعى الفاعل إلى بلوغه، من وراء عملية الدخول في المكان الممنوع، وهو البحث عن السر المتعلق بالدفاع أو الحصول عليه متى استطاع إلى ذلك سبيلاً، وهذا يعني من جانب آخر أنه إذا كان لدى الفاعل هدف آخر بخلاف ذلك، فإن الجريمة تنعدم، كما لو كان الفاعل قد قصد من الدخول للمكان المحظور مقابلة أحد الأشخاص الموجودين به، أو لأي غرض آخر لا يمت بصلة باعتبارات الدفاع الوطني، ولا تقع الجريمة كذلك إذا كان المتهم قد ضل طريقه ودخل للمنطقة المحرمة دون وعي منه أو كان ذلك الدخول بسبب الإهمال<sup>(٢)</sup>.

ولكن لا يشترط لقيام هذه الجريمة أن يتحقق الغرض المنشود الذي يسعى إليه الفاعل بدخوله للمنطقة الممنوعة، وهو البحث عن السر أو الحصول عليه، وذلك لأن هذه الجريمة

(١) وقد ذهب جانب في الفقه الفرنسي إلى أن جريمة الدخول في الأماكن والمناطق المحظورة هي جريمة مادية تتم بمجرد ارتكاب السلوك المادي دون حاجة لتوافر قصد ما، وذلك تأسيساً على نص المادة (٥) من قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ التي تعتبر مصدراً لهذا التجريم، التي لم تكن تتطلب قصد معين من وراء الدخول إلى المكان المحظور.

"peu importe l'intention dans laquelle a eu lieu cette introduction ou tentativ d'introduction frauduleuse".

انظر في ذلك جارسون، المرجع السابق، المادة ٨٢ رقم ١٤ ص ٣٧٥ - وكذلك لويس لامبير، المرجع السابق، المادة ٧٩ ص ٧٩٣. غير أن الراجح في الفقه الفرنسي هو أن القصد الجنائي يمثل عنصراً أساسياً في هذه الجريمة وهذا، ما يمكن استخلاصه - بدهاءة - حتى من نصوص قانون ١٨٨٦ إذ كانت المادة ٦ منه تتطلب لقيام الجريمة أن يكون الدخول للمكان المحظور قد تم عن طريق النش أو الخداع، وهذا لا يتأتى في الواقع إلا في حالة توافر القصد الجنائي بتوعيه العام والخاص ف. هيرت، المرجع السابق، ص ١٨٨. ميرل وفيشي، القسم الخاص، المرجع السابق رقم ٥٥ ص ٥٨.

وفي الفقه العربي يرى الأستاذ الدكتور رمسيس بهنام، القسم الخاص، المرجع السابق، ص ٩٠ و ٩٩. إلى أنه ليس صحيحاً أن الجاني يعاقب على دخوله أو إقامته أو تواجده في مكان من الأماكن المحظورة رغم جهله بحظر الدخول أو التواجد أو الإقامة فيها، وبمقولة أنه كان عليه التزام التحري عن المكان قبل أن يطأه بقدميه أو يتواجد فيه. فلو ساغ ذلك لصارت الجريمة غير عمدية ولأصبح الإهمال كافياً لتحقيقها. ولأنها جريمة عمدية فإنه يتعين فيها بالتبعية أن يقام الدليل على وجود القصد الجنائي، نية ووعياً، بحيث إذا تخلف الوعى بجريمته من ملاحظات السلوك التي يتوقف عليها وصفه بأنه جريمة، إنتفى القصد وانتفت معه الجريمة، ونفس المعنى أ. د عبد المهيمن بكر، المرجع السابق، رقم ٧٤ ص ٢٢٣.

(٢) ارتورو مانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧٠ ص ١٦٨. انتولنزي، المرجع السابق، ص ٢٢٦. ص ١٠١٠ وانظر عكس =

ذات طابع وقائي، وقد نص المشرع عليها لحماية الأسرار التي توجد في تلك المنطقة، ولكن إذا تمكن الجاني من تحقيق هدفه بالتوصل إلى الحصول على السر المتكتم عليه، فإنه بذلك يكون قد ارتكب إلى جانب جريمة الدخول في منطقة محظورة جريمة أخرى أكثر خطورة وهي جريمة الحصول على سر الدفاع بقصد تسليمه لدولة أجنبية، متى توافرت باقي أركانها الأخرى. وفي هذه الحالة تطبق قاعدة تعدد الجرائم والعقوبات<sup>(١)</sup>.

## المطلب الرابع

### عقوبة الدخول إلى منطقة محظورة

٤٠٤ - يعاقب على جريمة الدخول إلى منطقة محظورة في صورتها البسيطة حسب نص المادة ١٧٢ من قانون العقوبات الليبي بالسجن من ثلاث سنوات إلى خمس عشرة سنة، وإذا ارتكبت الجريمة زمن الحرب تكون العقوبة السجن المؤبد، أما إذا استفاد العدو من الفعل فتكون العقوبة الإعدام<sup>(٢)</sup>.

ويتضح من هذا النص أن الجريمة هي جنائية في كل الأحوال.

أما في القانون الفرنسي فيعاقب على هذه الجريمة طبقاً للمادة (٤١٣-٥) بالحبس والغرامة التي تقدر بمائة ألف فرنك<sup>(٣)</sup>، وفي القانون الإيطالي يعاقب على هذه الجريمة السجن من سنة إلى خمس سنوات، وفي حالة ما إذا وقعت زمن الحرب، تكون العقوبة السجن من ثلاث إلى عشرة سنوات، وذلك طبقاً لما تضمنته المادة (٢٦٠) عقوبات إيطالي<sup>(٤)</sup>.

أما في التشريعات العربية فالعقوبة في القانون المصري بالنسبة للجريمة في صورتها البسيطة هي الحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين

= هذا الرأي مائزيتي، المرجع السابق، رقم ٨٨ من ٢٤١ حيث يرى بأنه يجب لقيام هذه الجريمة أن يعلم الدليل على أن الدخول كان بهدف التزويد بالمعلومات السرية أو المحتفظ عليها أو بهدف التجسس وذلك لأن في حالة توافر مثل هذا الدليل فإن الفعل يشكل جريمة التجسس سواء في صورتها التامة أو في هيئة شروع.

(١) انظر عكس هذا القول أ. د عبد الفتاح مصطفى الصفي، شرح قانون العقوبات اللبناني، المرجع السابق، رقم ١٢١ من ٢٢٨. حتى يرى بأن العلاقة بين القواعد التي تجرم عمليات التجسس وبين أفعال التجسس تخضع لمبدأ «الاحتياطية» الذي مؤداه أن النص الأصلي يعني عن النص الاحتياطي، ومعنى ذلك أنه في حالة وقوع الفعل المستهدف خضع الجناة للعقوبة المقررة له دون العقوبة المقررة للجريمة الوسيلة التي أدت إلى تحقق ذلك الفعل، لأن بين الجريمة تسلسل الغاية للوسيلة.

(٢) وكانت المادة (١٧٢) عقوبات ليس القديمة تنص على أنه «يعاقب بالسجن من ستة أشهر إلى خمس سنوات كل من دخل خلصة أو بالاحتفال في أماكن يرية» وإذا ارتكبت الجريمة زمن حرب، كانت العقوبة السجن من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات.

(٣) وكانت العقوبة التي ينص عليها قانون العقوبات الفرنسي القديم في مادته (٧٩ - ١) لهذه الجريمة هي الاعتقال من عشرة إلى عشرين سنة، سواء وقعت زمن السلم أو زمن الحرب.

(٤) Art 260 "introduzione clandestina in Luoghi militari" - É punito con la reclusione da anno a cinque anni chiunque : 1- si introduce clandestinamente o con inganno in luoghi o zone di terra, di acqua o di aria in cui é vietato L' accesso nell' interesse militare dello Stato. se alcuno dei Fatti é commesso in tempo di guerra, la pena é della reclusione da tre a dieci anni".

للعقوبتين (م ٨٠ - هـ - ٣)، فإذا وقعت الجريمة في زمن الحرب أو باستعمال وسيلة من وسائل الخداع أو الغش أو التخفي أو إخفاء الشخصية أو الجنسية أو المهنة أو الصفة فتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على خمس سنوات وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، وفي حالة اجتماع هذين الظرفين تكون العقوبة السجن وذلك طبقاً لنص المادة السابقة في فقرتها الأخيرة<sup>(١)</sup>.

ويلاحظ هنا أن الجريمة في القانون المصري تأخذ وصف الجنحة، ويستثنى من ذلك الحالة التي تقع فيها هذه الجريمة مع توافر ظرفي الحرب والاحتلال، فتأخذ حالتها وصف الجنائية، ويتضح من ذلك أن المشرع المصري أكثر تسامحاً وأقل صرامة من المشرع الليبي.

### المبحث الثاني

### حيازة وسائل أو أشياء تصلح للتجسس

#### تمهيد وتقسيم:

٤٠٥ - تنص على هذه الجريمة المادة ١٧٢ / ٣ و ٢ من قانون العقوبات الليبي بقولها «يعاقب بالسجن: ٢- كل من عثر عليه في تلك الأماكن أو المناطق أو بجوارها وفي حيازته دون مبرر قانوني وسائل صالحة للتجسس.

٣- كل من عثر عليه يحمل دون مبرر قانوني أوراقاً أو وثائق أو أى شيء آخر أريد به تزويد معلومات تتعلق بسلامة البلاد أو أية معلومات أخرى تعتبر من هذا القبيل»<sup>(٢)</sup>.

وتقابل هذا النص في القانون الإيطالي المادة (٢٦٠) فقرة ٣ و ٢<sup>(٣)</sup>. وفي القانون المصري

(١) ويعاقب على هذه الجريمة في القانون العراقي بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس أو بالغرامة، فإذا وقعت زمن الحرب أو باستعمال وسيلة من وسائل الخداع أو الغش أو التخفي أو إخفاء الشخصية أو الجنسية أو المهنة أو الصفة تكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة، وفي حالة اجتماع هذين الظرفين تكون العقوبة السجن المؤبد أو المؤقت، وهذا ما قضت به المادة (١٨١ - أ -) من هذا القانون.

(٢) ويذهب بعض الفقه إلى أن مثل هذا التجريم يخالف المبادئ العامة في القانون، لأن الشخص لم يرتكب سلوكاً أتماً يبرر عقابه وإنما يسأل عن حالة أو موقف وجد نفسه فيه دون وعي منه؛ فالاشتباه بذلك يشكل جريمة بدون أركان، وهذا بدع وشذوذ.

انظر في ذلك: أ. د عوض محمد، قانون العقوبات التكميلي: جرائم السلاح والتشرد والاشتباه والنقد في التشريع الليبي (الاسكندرية المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، ١٩٦٩) ص ١١٥. د. سمير هندی، الاشتباه وحرية المواطن، القاهرة، شركة الطوبجي، ١٩٩٤ م، ص ٤١٦.

وعكس هذا الرأي أ. د. رمسيس بهنام، القسم الخاص، المرجع السابق، ص ١٠٠.

أ. د. رؤوف عبيد، شرح قانون العقوبات التكميلي، الطبعة الثانية، القاهرة (مطبعة نهضة مصر، ١٩٦٥) ص ١٦٢.

(٣) L'art 260 "E punito con la reclusione da uno a cinque anni chiunque: 2 - e' colto, in tali luoghi o Zoneo in Loro Prossimità, in possesso ingiustificato di mezzi idonei a commettere alcuno delitti preveduti dagli art 256, 259 258. 2: é colto in possesso ingustificatio di document o di qualsiasi eltra cosa atta a fornire le notizie indicate nell' art 256.



المادة (٨٠ - هـ - ٢) (١)، وقد خلى قانون العقوبات الفرنسى الجديد من أى نص يتعلق بهذه الجرائم (٢).

ويلاحظ أن الأفعال التى تدخل فى نطاق المادة ١٧٢ / عقوبات لىي هى من نوع التجريم التحوطى السابق الذى يهدف إلى وقاية أسرار الدفاع من مخاطر التجسس، أى أنه يواجه احتمال وقوع مساس بهذه الأسرار، ويتسم هذا التجريم بأنه تجريم شكلى من جهة وتجرىم مادي بحث من جهة أخرى، بمعنى أن المشرع لا يتطلب لقيام هذه الجرائم أية شروط تتعلق بالركن المعنوى أو بالنتيجة الإجرامية.

وعلى ضوء ذلك نقسم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

مطلب أول : وتتناول فيه الركن المادي.

مطلب ثان : وتعرض فيه لشرط العقاب.

مطلب ثالث : ونخصمه لتحديد طبيعة الركن المعنوى.

مطلب رابع : وفيه نتعرض للعقوبة التى ينص عليها القانون لهذه الجريمة.

### المطلب الأول

الركن المادي : حيازة وسائل أو أشياء صالحة للتجسس

تمهيد وتقسيم :

٤٠٦ - جرائم حيازة الوسائل أو الأشياء الصالحة للتجسس لا تقوم فى الواقع على أساس الفعل أو السلوك (٣)، وإنما تتكون من مجرد «حالة» أو مركز يوجد الشخص عليها

(١) وتنص المادة (٨٠ - هـ - ٢) عقوبات مصرى على أنه «يعاقب بالتجسس .. كل من قام بأخذ صور أو رسوم أو خرائط لمواضع أو أماكن على خلاف الحظر الصادر من السلطة المختصة» ويتضح من هذا النص أن هناك اختلافا كبيرا فى مضمون التجريم ومحتواه بين القانون الليبى والقانون الايطالى من جهة وبين القانون المصرى من جهة أخرى ، إذ بينما يتناول القانون الليبى والقانون الايطالى بالتجريم حيازة الأدوات الصالحة للتجسس نجد القانون المصرى لا يجرم مثل هذه الحيازة بصفة مجردة وإنما يجرم فقط استعمالها، على أن المشرع المصرى من جانب آخر جرم التواجد فى المناطق المحرمة أو بمقرية منها، دون أن يشترط لقيام هذا التجريم العثور مع الجاني على أدوات أو وسائل تصلح للتجسس. ومعنى ذلك أن نطاق التجريم فى القانون المصرى أوسع مدى عنه فى القانونين الليبى والايطالى، لأن التواجد فى منطقة محظورة فى القانون الليبى أو الايطالى غير معاقب عليه لذاته بخلاف القانون المصرى أو الفرنسى، إلا إذا كان الجاني فى تواجده بالمنطقة المحظورة حاملا لأشياء أو أدوات صالحة للتجسس.

(٢) وكان أول تجريم يتعلق بالتصوير أو أخذ رسوم أو خرائط لمناطق محظورة أو التواجد بها أو بالقرب منها فى القانون الفرنسى قد ورد فى المادة (٦) من قانون ١٨ ابريل ١٨٨٦ وقد تضمن قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ هذا التجريم فى السادسة، وعند تعديل أحكام التجسس فى قانون العقوبات الفرنسى بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ تضمنت المادة ٨٢ - ٤ من هذا القانون صور هذه الجريمة، إلا أن القانون الفرنسى الجديد رأى أن الأفعال أو الأعمال التى تدخل فى هذا التجريم لا تعدو أن تكون أعمالا تحضيرية لا يجوز العقاب عليها طبقا للقواعد العامة، ولهذا لم يتضمن نصا يجرم تلك الأعمال أو يعاقب عليها.

(٣) أنظر عكس هذا رأى؛ أ.د. عبد الفتاح الصيفى، الأحكام العامة للنظام الجزائى، (الرياض مطابع جامعة الملك سعود ١٩٩٥) ص ١٦٥. حيث يرى بأن الركن المادي فى هذا النوع من الجرائم يقوم على أساس الفعل أو السلوك الصادر عن الجاني وذلك بحيازته لأشياء معينة يحظر القانون اقتناءها مفترضا فيها إما أنها أن تكون وليدة جريمة سابقة، وإما أن تكون تحضير لجريمة لاحقة.

ويخضعها القانون للعقاب، نظراً لما تنطوي عليه من اشتباه، ولهذا يطلق بعض الفقه على هذه الجرائم تعبير جرائم «الشبهة»<sup>(١)</sup>، لأن المشرع مجرم مجرد الاشتباه المنبعث من علاقة الفاعل بمركز قانوني معين أو وجوده بحالة معينة، والنتيجة المعاقب عليها في هذه الجرائم تتكون من تقييم أو تقدير السلطات العامة لما وجد عليه الجاني من حالة، أو لما ارتبط به من مركز جملة يحوز تلك الأشياء<sup>(٢)</sup>.

ومع ذلك يمكن القول إن الركن المادي أو النشاط الإجرامي في هذه الجرائم يتخذ إحدى صورتين، الأولى : تتمثل في حيازة وسائل صالحة للتجسس، والثانية تأخذ شكل حيازة وثائق أو أى شئ آخر يساعد على تسليم معلومات سرية تتعلق بالدفاع عن البلاد<sup>(٣)</sup>.

### الصورة الأولى : حيازة وسائل تصلح للتجسس

٤٠٧ - يقوم النشاط المادي في هذه الصورة بالعثور على الجاني في الأماكن أو المناطق المحظورة أو بجوار أى منها، وهو حائز دون مبرر على وسائل صالحة لارتكاب جريمة من جرائم التجسس. ولهذا يجب أن تكون هذه الوسائل في متناول يد الفاعل أو تحت سيطرته أو على الأقل تكون له القدرة على تحقيق ذلك عند الاقتضاء. كما يجب أن تكون هذه الحيازة غير مبررة، أى ليس للجاني ما يبرر شرعاً أو قانوناً حيازته لها، ومن ثم لا تقوم هذه الجريمة في حالة ما إذا كان الفاعل حائز لتلك الوسائل بحكم عمله أو وظيفته، أو عندما تكون حيازته لها مستندة على أسباب مقبولة<sup>(٤)</sup>، كما لو كان في حاجة شرعية إليها. وقد تبرر حيازة تلك الوسائل في حالات معينة، كإشباع هواية لدى شخص ما أو لأسباب دراسية<sup>(٥)</sup>.

على أنه يشترط في تلك الوسائل التي يحوزها الفاعل - ولكي تقوم الجريمة - أن

(١) مازينى، الجزء الأول، المرجع السابق، رقم ٨٨٠ ص ٢٤٦، جورجو لاتانزى، المرجع السابق، ص ٦٢٢.

(٢) أ. د أحمد عوض بلال، المذهب الموضوعي وتخلص الركن المعنوي للجريمة دراسة مقارنة، الطبعة الأولى (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨) رقم ١٧٤ ص ٢٦. وعكس هذا الرأي أ. د على عبد القادر القهوجى، قانون الاشتباه، دراسة تحليلية انتقادية (بيروت، الدار الجامعية، ١٩٨٦) ص ٩٤. حيث يرى أن هناك فرقاً بين جرائم الاشتباه وجرائم الشبهة فهذه الأخيرة تقوم على أساس حيازة أدوات خطيرة تمثل ركنها المادي بعكس الأولى التي هي مجرد حالة أو صفة تلتصق بالفاعل دون أن تتضمن سلوكاً تقوم عليه.

(٣) L. F. Meioni ; Lo spionaggio indiziario, Giust. pen. ital. 1967. II . p 1333 E seg.

(٤) مازينى، الجزء الرابع، المرجع السابق، رقم ٨٨٠ ص ٢٣٥، ويرى بأنه يجب على محكمة الموضوع أن تبحث عن الدافع للملكية أو للحيازة، وأن تربط ذلك بشخصية المتهم وبمهمته، إذ يمكن أن تكون هناك ضرورة ما أو حاجة تفرض مثل تلك الحيازة.

(٥) ارتورو ساتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧١ ص ١٦٩. دي مورو، المرجع السابق، ص ١٦٧.

تكون صالحة في الاستعمال لأداء الغرض المستهدف وهو الحصول على المعلومات السرية، وتكون هذه الوسائل صالحة متى أمكن استعمالها بفاعلية في تحقيق ذلك الغرض، مثل آلات التصوير أو الخرائط أو أدوات الرسم أو الرؤية إلى غير ذلك من الوسائل التي توفرها التكنولوجيا<sup>(١)</sup>. لأنه وفي مثل هذه الفروض يكون الفعل صالحاً موضوعياً لإحداث النتيجة المعاقب عليها، كما أنه يكون دالاً وبطريقة لا لبس فيها عن هدف الحصول على الأسرار المحمية<sup>(٢)</sup>.

ولكن يجب أن لا يكون نشاط الجاني قد تجاوز حد حيازة الوسائل الصالحة للتجسس إلى استعمالها، والحصول تبعاً لذلك على أي سر من الأسرار المكتسب عليها لمصلحة الدفاع الوطني، لأنه وفي مثل هذه الحالة يكون قد ارتكب جريمة أخرى يعاقب عليها بأشد مما هو معاقب عليه بالنسبة لجريمة الحيازة، وتعتبر بذلك هي الجريمة الأصلية<sup>(٣)</sup>.

#### الصورة الثانية : حيازة مستندات أو أشياء تتعلق بمعلومات سرية

٤٠٨ - يقوم الركن المادي في هذه الصورة بكل فعل من أفعال الحيازة غير المبررة لمستندات أو أي شيء آخر من شأنه أن يساعد في تبليغ أو تسليم المعلومات السرية المتعلقة بالدفاع، وذلك كالنماذج أو الرسوم التخطيطية أو الصور الفتوغرافية أو الأوراق أو المحررات أو أي شيء آخر يمكن أن يكشف عن تلك المعلومات<sup>(٤)</sup>. وتعتبر الحيازة غير المبررة أساس قيام الجريمة بغض النظر عن الوسيلة التي استخدمها الفاعل لكي يقوم بتزويد المعلومات المتحفظ عليها لدولة أجنبية أو لأحد عملائها أو لأي شخص ليست له صفة في حيازتها<sup>(٥)</sup>.

ويرى الفقيه الإيطالي «مانزيني» أن هذه الصورة من صور التجريم لا يمكن أن تتحقق

(١) فيانداكا وإنس موسكو، المرجع السابق، ص ٥٩، اتوليزيني، المرجع السابق، رقم ٢٢٦ ص ١٠١٠.

(٢) وقد قضت محكمة أسيز سيراكيوز الإيطالية ببراءة مصور صحفي قام أثناء مظاهرة سلمية بالقرب من قاعدة تابعة لحلف الناتو في مدينة كوميزو - وهي قاعدة محظورة الدخول بتصوير بعض الجوانب الخارجية الخاصة بقاعدة الصواريخ وذلك باستخدام عدسة قصيرة المدى، وقد تم ضبطه متلباً بذلك، غير أن الجوانب التي التقطت كان يمكن لأي شخص أن يراها، وعللت المحكمة حكمها ذلك بأن العدسة المستخدمة لم تكن مؤهلة لالتقاط صور لمناطق محمية غير ظاهرة لأعين الناظرين. راجع حكم هذه المحكمة ٩ ديسمبر ١٩٨٦. مشار إليه في مؤلف الاستاذين فيانداكا وإنس موسكو، المرجع السابق، رقم ٨ ص ٥٧.

(٣) انظر عكس هذا الرأي أ. د محمد محي الدين عوض، قانون العقوبات السوداني، (القاهرة المطبعة العالمية، ١٩٧٠) ص ١٧٥ حيث يرى بأن النشاط المكون لجريمة حيازة الأجهزة أو الأدوات التي تصلح للتجسس بمقرية من الأماكن المحظورة ينصرف أيضاً على الأعمال أو الممارسات التي ترتكب بواسطة هذه الأجهزة أو الأدوات كالتصوير والرسم وغيرها.

(٤) فيانداكا وإنس موسكو، المرجع السابق، ص ٥٩.

(٥) ارتوروا سانتورو، المرجع السابق، رقم ٨٧٢ ص ١٦٩.



فى الواقع، لأن من يملك أو يحوز مستندات أو أى شىء آخر يؤدى إلى تسليم أو إعطاء معلومات سرية تتعلق بأمن وسلامة الدولة، يكون بالضرورة قد تحصل على هذه المعلومات، ويكون بهذا قد ارتكب جنابة الحصول على سر الدفاع، إلا إذا كان الفاعل أمياً أو ضريباً<sup>(١)</sup>. أى ليس فى مقدوره أن يعى حقيقة المستندات أو الأشياء التى يحوزها<sup>(٢)</sup>.

## المطلب الثانى

### شرط العقاب : التلبس بالجريمة

٤٠٩ - لقيام جريمة حيازة الأشياء أو الوسائل الصالحة للتجسس يجب أن يتم العثور على الجانى فى منطقة محظورة أو على مقربة منها وهو حائز لتلك الوسائل أو الأشياء<sup>(٣)</sup>، فإذا لم يتوافر هذا الشرط، كأن يتم العثور عليه دون أن يكون حائزاً لأى شىء مما أشير إليه فى النص، فإن الجريمة لا تقوم<sup>(٤)</sup>. وذلك لأن مناط التجريم فى هذه الصورة يقوم على افتراض أن مجرد تواجد الفاعل فى المنطقة المحظورة أو بجوارها وهو يحمل أشياء أو وسائل تصلح للتجسس يشكل فى حد ذاته قرينة أو علامة يستدل بها على احتمال القيام بفعل من أفعال

---

(١) مانزينى ، المرجع السابق ، رقم ٨٨٠ من ٢٤٨ "Ci sembra difficile che questa ipotesi di delitto possa verificarsi in pratica, perché chi possiede ingiustifi catamento "documenti o qualsiasi altra casa atta a fornire le notizie indicate nell 256" se non e` analfabeta o cieco, si é Con stesso necessairamente procurato le notizie medesine, e quindi ha commesso il delitto prveduto nello stesso art 256 quando non si abbia la Prova del fine di spionaggio"

(٢) وتجب الإشارة هنا أن المادة ٢٥٦ عقوبات إيطالى تناول جريمة الحصول على المعلومات السرية المتعلقة بأمن الدولة أو مصالحها السياسية أو الداخلية أو الدولية التى يجب أن تبقى محجوبة، وذلك لغرض التجسس، أى بدون قصد تسليم أو إبلاغ تلك المعلومات إلى دولة أجنبية أو لأى شخص يعمل لحسابها أما إذا توفر قصد التجسس فإن الواقعة تخضع لحكم نص جنائى آخر وهو نص المادة ٢٥٧ عقوبات. انظر فى ذلك:

Remo Pannain, Personalita internazionale dello Stato - delitti contro la - Novissino Digesto italiano, 1980. XVIII, P 1124.

(٣) وذلك لأن ضبط الفاعل وهو متلبس فى المنطقة المحرمة أو على مقربة منها يشكل عنصراً أساسياً لقيام الجريمة والعقاب عليها، فالجريمة لا تكتمل بدون تحقق هذا الشرط الذى يعتبره المشرع اللبى أحد الظروف الذاتية للجريمة وذلك تأثراً بالقانون الايطالى، وفى هذا تنص المادة ٦٦ / عقوبات لىى المقابلة للمادة ٤٥ عقوبات إيطالى على أنه «إذا هلئ القانون العقاب على تحقق شرط، كان الفاعل مشولاً عن الجريمة المتحقق فيها الشرط حتى ولو لم يقصد الحادث الذى يتوقف تحقق الشرط عليه». ولا يوجد لهذا النص مقابلاً له فى القانون المصرى.

(٤) ومع ذلك يرى بعض الفقه إلى عدم اعتبار ضبط الجانى فى حالة تلبس فى المنطقة المحظورة شرطاً للعقاب، ولكنه يعد جزءاً من النشاط الإجرامى أو هو بالأحرى نتيجة هذا النشاط. انظر أ. د عبد العظيم وزير- المرجع السابق، ص ٩٦ .

وإذا كان العثور على الجاني داخل المنطقة المحظورة لا يشير إشكالا في تطبيق النص على الواقعة، فإن تحديد فكرة الجوار أو القرب من هذه المنطقة يمكن أن يشير العديد من الصعوبات عندما يتم ضبط الفاعل خارج المنطقة المحظورة حاملا لوسائل أو أشياء تصلح في أغراض التجسس، وذلك لعدم وجود معيار موضوعي يحدد على وجه قاطع متى يكون المتهم بجوار أو بمقربة المنطقة المحظورة، لأن فكرة الجوار أو الاقتراب هي فكرة نسبية، وتتأثر بمدى نوعية الوسائل التي يحوزها الفاعل، ومع ذلك فإنه لا يجوز أن يتساوى القرب من المنطقة مع البعد عنها، رغم أن التقنية الحديثة قد سمحت بالقيام بعمليات تجسس عن طريق الأقمار الصناعية أو الطائرات عن بعد أو من مسافات بعيدة (٢).

علي أنه لا يشترط لمعاقبة الجاني أن يتم العثور عليه بالقرب من المنطقة المحظورة وهو في موضع يمكنه من القيام بممارسة فعلية للتجسس، بل يكفي أن يتم ذلك في أى مكان يكون فيه الجاني في طريقه للوصول إلى المنطقة المناسبة أو الرجوع منها (٣). وهذا يمثل الحد الأدنى الذى يتطلبه المشرع في افتراض قيام الحالة الخطرة التى ينبى عنها تواجد الجاني حاملا لأدوات تصلح للتجسس في منطقة محرم عليه ارتيادها (٤).

(١) يرى الفقيه الإيطالي «ارتورو سانتورو» المرجع السابق، رقم ٨٧١ من ١٦٩ أن عنصر التلبس بالجريمة ليس ضروريا لقيامها، ولكن الضرورى أن تتم مفاجأة الفاعل وهو يحمل الأشياء أو الأدوات المعدة للتجسس، فالمفاجأة تمثل أساس الجريمة وجوهر الفعل غير المشروع.

(٢) مانتزنى، المرجع السابق، رقم ٨٨٠ من ٢٤٦ وما بعدها.

(٣) وتجب الإشارة هنا أن المادة ٦ من قانون قمع التجسس الفرنسى الصادر فى ١٨ أبريل ١٨٨٦ كانت تحدد المنطقة أو المكان المحظور فى محيط دائرة قطرها عشرة كيلو متر اعتباراً من أقرب موضع حول المنطقة المحرمة، إلا أن هذا التحديد لاقى اعتراضات من جانب المشرعين الفرنسيين، ولهذا فقد قررت اللجنة التشريعية إلغاء الفقرة التى تنص على هذا التحديد من مشروع القانون السابق، وذهب البعض إلى ضرورة أن تكون مسافة المنع أو الحظر محددة لتفادي إساءة استعمال السلطة وأن يتم ذلك التحديد بافتراض تعرض ذلك المكان المحظور للأنشطة التجسسية. وذهب آخرون إلى ضرورة إلغاء معيار المسافة الوارد فى القانون لأنه ينطوى على تعسف ويشكل مسأاً بحريات الأفراد، إذ يؤدي إلى أن يصبح كل شخص مهدد بأن يكون متهماً بالتجسس بمجرد أنه يحمل آلة تصوير فى مكان يبدو أنه محظور فى نظر السلطات العسكرية. فى حين اتجه فريق إلى أنه يجب اتباع قاعدة مرنة فى هذه المسألة كذلك التى أخذ بها المشرع البلجيكي فى المادة ١٢٠ عقوبات التى تشير إلى دائرة مداها عشرة آلاف متر أو أى بعد آخر يحدده وزير الدفاع الوطنى، ومع ذلك فإن المشرع الفرنسى لم يلتفت إلى أي من هذه الآراء عند صدور قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤، ولكنه اضطر للأخذ بها عند تعديل الأحكام المتعلقة بالأمن الخارجى للدولة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩، إذ هجر معيار المدى المحدد بعشرة كيلو متر، وأناط بتحديد هذه المسافة التى يحظر فيها التصوير أو الرسم أو التخطيط بالقيادات العسكرية كل حسب متطلباتها.

(٤) نقض إيطالي ٢٢ نوفمبر ١٩٦٥، المجلة الجنائية الإيطالية، ١٩٦٦، الجزء الثانى من ١٠٣٩.

على أن هذا الشرط يتعلق بالصورة الأولى دون الصورة الثانية من الجريمة التي تقوم بمجرد العثر على الجاني وهو متلبس بحمل أشياء أو مستندات يراد بها تسليم سر الدفاع، أيا كان المكان الذي يتم فيه ذلك. وسواء في منطقة محظورة أم غير محظورة، وذلك لأن المشرع لا يعتد هنا بصفة أو طبيعة المكان الذي يتم فيه العثر على الجاني.

### المطلب الثالث

#### الركن المعنوي : الخطأ المفترض

٤١٠ - الجريمة التي تنص عليها المادة (١٧٢) عقوبات في فقرتيها الثانية والثالثة هي جريمة مادية لا يتطلب فيها القانون توافر القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدى، لأنه متى تم العثر على الجاني في المنطقة المحرمة، وهو حائز لأشياء أو وسائل تصلح للتجسس بدون مبرر فإن الجريمة تقع كاملة، لأن القانون يفترض في هذه الجريمة أن هناك خطأ أو إهمالا قد وقع من الجاني بمجرد ارتكابه للسلوك المادى المكون لها<sup>(١)</sup>، كما أنه لا يجدى الفاعل أن يثبت أنه قام باتخاذ الحيطة اللازمة أو الحذر الكافى، أو أنه كان حسن النية، وليس على المحكمة التي تنظر الدعوى إلا أن تبحث فقط فيما إذا كانت الواقعة المسندة للمتهم قد تحققت ماديا أم لم تتحقق، أى أنها قد صدرت منه، وليس لها بعد ذلك أن تخوض فيما إذا كان هناك قصد أو خطأ في جانب الفاعل، فالجريمة تقوم حتى لو ثبت يقينا أن المتهم يجهل طبيعة المكان الذى عثر عليه فيه. غير أنه يجب أن يكون السلوك المكون للجريمة قد صدر من الفاعل إراديا، وأن يكون عالما بأنه يحوز وسائل أو أوراق أو أشياء تصلح للتجسس سواء للحصول على سر الدفاع أو لتسليمه لجهة أجنبية<sup>(٢)</sup>. فإذا لم يكن السلوك إراديا فإنه يكون بذلك مجرد حركة آلية مجردة لا تنسب إلى من أتاها بوصفها سلوكا له، بل تنسب إلى القوة التي ألجأته للحركة، ولهذا فإن المسؤولية الجنائية عن الجريمة المبادية وإن كانت تتجرد من الركن المعنوي فإنها تقتضى كحد أدنى اكتمال عناصر الركن المادى، بمعنى أن يكون السلوك إراديا، وأن يكون سببا للنتيجة التي حدثت<sup>(٣)</sup> والتي تتمثل في حالة الخطر الذى ينبئ عنها التلبس بحياسة وسائل أو أشياء

(١) أ. د أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، رقم ١٧٥ من ٢٢٦. ويرى أن المشرع يقدر أن حياسة أدوات معين من شأنها - وفقاً للمجرى المادى للأمر - أن يشير شكاً حول ملك الحائز إلى الحد الذى يكون من المقبول معه افتراض سوء النية لديه وتحميله بعيبه نفي الركن المعنوي للجريمة المفترض في حقه.

(٢) مازننى ، الجزء الرابع ، المرجع السابق ، رقم ٨٨٢ من ٢٣٨. أنتوليزى ، الجزء الثانى ، المرجع السابق ، رقم ٢٢٦ من ١٠١٠.

(٣) أ. د عوض محمد ، القسم العام ، المرجع السابق رقم ٢٢٦ من ٢٨٧ وما بعدها.



تصلح للتجسس<sup>(١)</sup>.

ويترتب على ذلك أنه ليس على سلطة الإتهام عبء إثبات توافر الركن المعنوي لدى الفاعل، لأن هذا الركن سواء في صورته العمدية أو غير العمدية هو عنصر مفترض بحكم القانون، كما أنه ليس للمتهم أن ينفي أو يثبت العمد أو الخطأ، لأنه مفترض لذات السبب، وهذا الافتراض غير قابل لإثبات العكس لأن المسؤولية الجنائية في هذه الحالة هي مسؤولية موضوعية تقوم دونما حاجة لتوافر ركن معنوي لدى الجاني<sup>(٢)</sup> والمشرع يلجأ إلى هذا النوع من المسؤولية في حالات نادرة ولضرورات تملئها المصلحة العامة ولاعتبارات الأمن

---

(١) ومعنى ذلك أن هذه الجريمة هي جريمة مادية بحتة، أي أن قوامها والمسئولية عنها هو الإسناد المادي وحده، أي مجرد نسبة الواقعة المادية المعاقب عليها إلى المتهم أو المخالف بتعبير أصح، والركن المعنوي متلازم مع ركنها المادي، أو هو داخل في مضمونه، والعمد أو الخطأ المفترض يقصد به أن القانون ينسب للمتهم معنى العمد أو الخطأ صراحة أو دلالة رغم التسليم سلفاً بأن الواقع قد يكذب هذا الافتراض.

(٢) وذلك لأن هذا النوع من المسؤولية يعتبر شاذاً ويخرج على القاعدة المسلم بها في الفقه الجنائي ومؤداها أنه لا جريمة بغير إثم - أي بدون ركن معنوي، لأنها تحمل شخصاً ما تبعة نتيجة إجرامية كان فعله سبباً لها دون أن تقف إرادته من هذه النتيجة موقفاً يصدق عليه وصف العمد أو الخطأ، فهي بذلك تهدم الأساس الذي بنى عليه المسؤولية الجنائية الذي يركز على فكرة الإرادة والمسئولية والخطأ والمعاقب، كما أنها من جهة أخرى تؤدي إلى افتراض العمد أو الخطأ في الجرائم الموجبة للمسئولية بدون خطأ مما يجعلها تصطدم بقرينة البراءة التي تسري طبقاً للقواعد العامة في مواجهة كل من الركنين المادي والمعنوي على السواء. ويضاف إلى ذلك أن هذا النوع من المسؤولية لا يحقق أى غرض يتعلق بالعدالة، لأنها تفرض على شخص قد لا يكون محللاً للوم الأخلاقي، وتلحق به وصمة على الرغم من ذلك، وهذا يمثل انتهاكاً واضحاً لقيمة العدالة مما يؤدي إلى القول بأنها مسئولية منافية للمنطق، لأن استحقاق العقاب مرتبط بارتكاب الخطأ، ومن غير المنطق أن يعاقب شخص ويدان رغم التسليم بأنه لم يخطئ على أن هناك جانباً من الفقه يرى أن المسؤولية بدون خطأ ليست على ذلك النحو، بل هي مسئولية مبررة ومقبولة، وتعتمد على اعتبارات عملية ومنطقية وقانونية، فالاعتبارات العملية التي توجب تقرير هذا النوع من المسؤولية تتمثل في صعوبة إثبات الركن المعنوي، ما يؤدي إلى إفلات الجناة من العقاب في معظم الأحوال، لأن السلطات ستمجز على إقامة الدليل، وأنه إذا سمح لكل شخص أن يدفع بانتفاء هذا الركن لكان معنى ذلك أن كل المتهمين سوف يفلتوا من العقاب فالشخص الذي ينم العثر عليه متلبساً بحيازة وسائل تصلح للتجسس في منطقة محرمة أو على مقربة منها يستطيع الدفع بأنه لم يكن يعلم بحقيقة أو بطبيعة المكان الذي تمت فيه مفاجئته متلبساً أو أنه يجهل الحظر الذي فرضته السلطات على حيازة تلك الوسائل، وعندئذ تنهار المسؤولية وليس في استطاعة سلطة الإتهام إثبات العمد أو الخطأ في جانبه، أما الاعتبارات المنطقية فتخلص في أن هذه المسؤولية تؤدي إلى حمل المخاطبين بأحكام القانون واللوائح على بذل أقصى قدر ممكن من الحذر والحيلة للحيلولة دون وقوع الأفعال التي توقعهم تحت طائلة العقاب، فالمسئولية الموضوعية تؤدي إلى ارتفاع معدلات العناية بالسلامة العامة والأمن العام في إطار الأنشطة المختلفة، وفي ذات الاتجاه سندفع الأحكام الصادرة بالإدانة غير الإكفاء للتوقف عن المضي في أنشطتهم المضرة، وتضمن أن يظل الأكفاء على كفاءاتهم.

## المطلب الرابع

### عقوبة التلبس بحياسة وسائل أو أشياء تصلح للتجسس

٤١١ - تختلف العقوبة التي ينص عليها القانون الليبي لجريمة حيازة الوسائل أو الأشياء الصالحة للتجسس بحسب ما إذا كانت بسيطة أم مشددة.

#### ١- العقوبة في حالة الجريمة البسيطة:

٤١٢ - يعاقب على هذه الجريمة في صورتها البسيطة بالسجن وذلك طبقاً لنص المادة ١٧٢ عقوبات، وعقوبة السجن في التشريع الليبي لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس عشرة سنة<sup>(٢)</sup>.

#### ٢- العقوبة في حالة الجريمة المشددة

٤١٣ - يفرق المشرع الليبي في حالة الجريمة المشددة بين صورتين، فيعاقب على الجريمة في حالة الحرب بالسجن المؤبد، أما في حالة ما إذا ترتب على الجريمة تحقيق منفعة للعدو فتكون العقوبة في هذه الحالة الاعدام، ويلاحظ أن الصورة الأخيرة تفترض وجود حالة الحرب<sup>(٣)</sup>، على أنه يشترط لمعاقبة الجاني أن يكون الفعل قد وقع خارج منطقة العمليات الحربية وذلك لأنه إذا تم ضبطه متلبساً في هذه المنطقة وهو مرتدياً ملابسه العسكرية فإنه يُعامل كأسير حرب وليس كجاسوس<sup>(٤)</sup>.

---

(١) انظر حكم محكمة نائسي الفرنسية، ٢٧ نوفمبر ١٨٩٠، جازيت دي باليه ١٨٩١ - الجزء الأول، ص ٢٤٠ وقد أشارت المحكمة إلى أنه وتطبيقاً لنص المادة ٦ من قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ المتعلق بقمع التجسس فإن الجريمة يعاقب عليها بمنعزل عن القصد الجنائي للفاعل أو شركاءه. ونفس المعنى ف. هيرت المرجع السابق، ص ١٩٩ حيث يقول بأنه «ليس هاما البحث فيما إذا كان الفاعل يعرف أو يجهل طبيعة الفعل المرتكب، ولكن المسألة التي يتعين على محكمة الموضوع أن تهتم بها هي ما إذا كان الفاعل قد ارتكب الفعل المسند إليه من الناحية المادية أم لا ؟ أو بمعنى آخر هل قام بتنفيذ رسوم في محيط للمنطقة المحرمة ؟ وإذا كان الجواب بنعم فإنه يعاقب أياً ما كانت صورة القصد لديه، بل وحتى لو كان حسن النية، فالجريمة ذات طبيعة مادية، والمشرع يهدف من ورائها إلى تحقيق حماية للمنشآت والمناطق المحظورة في مواجهة أى انتهاك تعرض له ويؤدي إلى كشف ما يجب التكتّم عليه فيها.

(٢) المادة (٢١) من قانون العقوبات الليبي.

(٣) ويعاقب على هذه الجريمة في القانون الإيطالي طبقاً لنص المادة ٢٦٠ / عقوبات بالسجن من سنة إلى خمس سنوات في صورتها البسيطة، وبالسجن من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات في صورتها المشددة وذلك في حالة وقوعها زمن الحرب.

(٤) Paul De La Pradelle, Guerre, Encycl. D. rep. dr. internat, 1969. T11, no 147 p. 92. Donnedieu de Vabres; les relation du droit interne et du droit internationale dans la répression de l'espionnage, op, cit, p 193 et suit. Durrenberger note sous Cass Crim 29 juill 1948 S. 1950, 1. 27.

### المبحث الثالث

## تنظيم واستعمال وسائل الاتصال السلكي واللاسلكي

تمهيد وتقسيم :

٤١٤- بعد أن أظهرت الحروب المعاصرة أهمية الاتصالات السلكية واللاسلكية التي تستعمل لجمع المعلومات الحربية أو السياسية أو الاقتصادية وغيرها، ثم إرسالها بعد ذلك إلى الدول المعنية بها عن طريق الوسائل والأجهزة المعدة لهذا الغرض. لذلك فقد تعين مقاومة مثل هذه الأنشطة عن طريق تجريم كل فعل يستهدف تنظيم أو استعمال مثل تلك الوسائل متى ثبت أن الهدف منها هو الحصول على أسرار الدفاع أو ما في حكمها<sup>(١)</sup>.

وفي ذلك تنص المادة (٣/١٧٣) عقوبات ليبي على أن «كل من نظم أو استعمل أية وسيلة من وسائل الاتصال السلكي أو اللاسلكي وما إليها بقصد الحصول على أسرار الدفاع عن البلاد أو ما في حكمها أو بقصد تبليغها لغير أغراض التجسس».

وتقابل هذا النص في القانون المصري المادة (٨٠ - أ - ٣) عقوبات وفي القانون المغربي المادة ١٩٣ - عقوبات، وفي القانون العراقي المادة (٣-١٧٨) عقوبات ولم يرد تجريم لهذه الصورة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد<sup>(٢)</sup>.

ويشترط لقيام هذه الجريمة توافر أركان معينة تتمثل في :

١- ركن مادي : ويتكون من فعل تنظيم أو استعمال أية وسيلة للاتصال.

٢- ركن معنوي : وقوامه القصد الجنائي بنوعيه العام والخاص.

وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة نتناول كل ركن كل في مطلب ثم بعد ذلك نتعرض للعقوبة التي ينص عليها القانون لهذه الجريمة.

---

(١) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصري - تعليقا على المادة ٨٠ - ٢ - مكرر - أ - : «وقد أظهرت حرب ١٩١٤ - ١٩١٨ أهمية وسائل المخابرات السرية التي تستعمل لجمع المعلومات الحربية أو إرسالها، فلو لا هذه الوسائل لتعذر في كثير من الأحوال تسليم هذه الأسرار إلى الدول الأجنبية، ولذا رجب أن يتناول العقاب تنظيم واستعمال مثل هذه الوسائل للمخابرات إذا ثبت أن الغرض منها تسليم أسرار متعلقة بالدفاع عن البلاد».

(٢) ويوجب الإشارة هنا إلى أن «تنظيم واستعمال أجهزة التراسل» كان مجرما في قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ المتعلق بالتجسس، في فرنسا وكذلك في قانون العقوبات القديم. إذ كانت المادة ٢/٧٩ منه تنص على أنه «يعاقب كل من نظم بصورة سرية وسيلة للاتصال أو التراسل عن بعد بقصد الإضرار بالدفاع الوطني».



## المطلب الأول

### الركن المادى: تنظيم أو استعمال وسائل الاتصال

تقسيم :

٤١٥ - يتحقق الركن المادى فى هذه الجريمة من خلال إحدى صورتين الأولى :  
التنظيم، والثانية الاستعمال.

#### أولا - تنظيم وسائل الاتصال

٤١٦ - وفى هذه الصورة يقوم الركن المادى بكل فعل من أفعال التنظيم والإعداد التى يباشرها الجانى فى إدارة تشغيل جهاز من أجهزة الاتصال التى يتم عن طريقها إرسال أو تلقى المعلومات بين الأشخاص من بعد سواء كان ذلك عن طريق البريد أو البرق أو الهاتف أو التلكس أو الفاكس أو بآية وسيلة أخرى كالراديو والتلفزيون أو أجهزة الكمبيوتر أو بالحمام الزاجل<sup>(١)</sup>.

ويشترط لقيام هذه الجريمة أن تكون الوسيلة صالحة لتبادل المراسلة أو الاتصال، وخاصة فيما يتعلق بإرسال المعلومات، لأن محور التجريم يقوم على أساس حماية المعلومات السرية التى تهم الدفاع والحيلولة دون تبليغها أو نقلها إلى جهات أجنبية<sup>(٢)</sup>، فإذا كانت الوسيلة صالحة فقط للاستقبال دون الإرسال فإن الجريمة لا تقع<sup>(٣)</sup>.

فتنظيم التراسل أو الاتصال يعنى إعداد الوسيلة لكى تكون صالحة للاستعمال، سواء فى الاتصالات المتبادلة من جانب واحد أو من جانبين<sup>(٤)</sup>. وبذلك يتحقق الركن المادى فى هذه الصورة بكل نشاط يكون من شأنه نقل أو تبليغ المعلومات من شخص إلى آخر وبآية طريقة

---

(١) ومن ذلك مثلا ما كانت تقضى به المادة ٦/١١ من قانون ٢٧ يونيو ١٩٥٧ بشأن تنظيم الحمام الزاجل فى فرنسا والتى تعاقب كل شخص استعمل حماما زاجلا فى اتصالات مفضرة بأمن الدولة.

(٢) أ. د عبد المهيم بكر، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٧٣ ص ٢٢١. أ. محمود ابراهيم اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٣٣. أ. د على أحمد راشد، الجرائم المفضرة بالمصلحة العمومية، المرجع السابق، ص ٦٤.

(٣) جارسون، المرجع السابق، المادة ٨٢ رقم ٢٣ ص ٣٧٧. اندريه فيتي، الجرائم المفضرة بأمن الدولة، المرجع السابق، المبحث الثانى، رقم ٢٧ ص ٦. ولكن لا يشترط أن تكون الوسيلة فعالة فى أداء المهمة التى يسمى إليها الجناة، وهى نقل الأسرار المتعلقة بالدفاع الوطنى إلى جهة أجنبية أو غيرها.

(٤) أ. د على أحمد راشد، الجرائم المفضرة بالمصلحة العمومية، المرجع السابق، ص ٦١، أ. د أحمد فتحي سرور، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٣٢ ص ٦٤.

كانت (١).

ويمكن أن نلاحظ أن فعل التنظيم أو الإعداد يصلح في حد ذاته أن يكون بمثابة وسيلة اشتراك بالمساعدة أو الاتفاق في جريمة الحصول على السر أو تبليغه إلا أن المشرع خرج على القواعد العامة معتبراً المنظم هنا فاعلاً لا شريكاً حتى لو لم يقع منه أدنى إفشاء أو إذاعة لأسرار الدفاع واعتبر مجرد تنظيم الوسيلة السلوكية أو اللاسلوكية جريمة تامة لا شروعا فيها (٢).

#### ثانياً: استعمال وسائل الاتصال :

٤١٧ - تقوم هذه الصورة بكل نشاط يقوم به الفاعل بتشغيل الجهاز السلوكي أو اللاسلوكي بعد إنشائه وإعداده لتحقيق الأغراض المحددة في النص ولو لمرة واحدة (٣).

ولا يشترط أن يتم النشاط المكون للجريمة في أى من صورتها في الخفاء، ولكن يجب أن لا يتحقق الغرض المنشود من التنظيم أو الاستعمال وهو الحصول على السر أو تبليغه (٤) كما يجب أن لا يصل الفعل المرتكب إلى درجة الشروع في الحصول على السر أو في تسليمه، إذ أن الجاني يسأل في هذه الفروض عن جريمة الحصول على سر الدفاع أو جريمة تسليم هذا السر أو الشروع في أى منها وهي جرائم يعاقب عليها بالإعدام ولا يسأل عن جريمة التنظيم أو الاستعمال التي هي جريمة احتياطية لا تقوم إلا في حالة ما إذا لم يبلغ السلوك المادى درجة الشروع في الجريمة الأصلية المستهدفة (٥).

#### المطلب الثاني

##### الركن المعنوى

٤١٨ - جريمة تنظيم واستعمال وسيلة الاتصال التي تنص عليها المادة ٣/١٧٣ من قانون العقوبات الليبي هي جريمة عمدية، يجب أن يتوافر لقيامها القصد الجنائي بنوعيه العام والخاص.

---

(١) أ. د رميس بهنام ، شرح الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، المرجع السابق، رقم ٤١ ص ٨٠ ويرى أن «مجرد أن يعد الجاني حماماً زاجلاً أو جهازاً تلفزيونياً أو تلفونياً أو جهازاً للتلقى والإرسال باللاسلكى كى يتلقى عن طريق هذا الحمام أو الجهاز معلومات تعتبر أسراراً، وذلك بطريق التراسل بينه وبين مكان الأسرار يجعل الجريمة قائمة».

(٢) أ. د على أحمد راشد، المرجع السابق، ص ٦١ و ٦٢.

(٣) أ. د أحمد فتحى سرور، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٣٢ ص ٦٤.

(٤) أ. د رميس بهنام، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، المرجع السابق، رقم ٤١ ص ٨٠، ويضرب مثالا على ذلك بأن يضبط الطلب المتضمن سؤالاً عن المعلومات، وذلك قبل أن يلقى هذا الطلب جواباً متضمناً إياها أو قبل أن يصل الجواب إلى السائل».

(٥) أ. د أحمد فتحى سرور، القسم الخاص، المرجع السابق رقم ٣٢ ص ٦٤

ويقصد بالقصد الجنائي العام في هذه الجريمة أن تنصرف إرادة الجاني إلى تنظيم أو إعداد أو استعمال وسيلة من وسائل التراسل مع علمه بأن ذلك محظور بموجب القانون أو الأوامر التي تصدرها السلطات.

أما القصد الخاص فيراد به أن يكون لدى الجاني نية استعمال وتشغيل هذه الوسائل بهدف الحصول على سر الدفاع أو تبليغه أو إفشائه وقد يكون إثبات هذه النية عسيراً في كثير من الأحيان، والأمر يرجع في النهاية إلى ظروف وملابسات كل دعوى وإلى تقدير المحكمة لها. فإذا تخلف هذا العنصر فإن الجريمة لا تقوم، على أنه يجب أن لا يقترن هذا القصد بغاية معينة هي تبليغ السر إلى دولة أجنبية أو لأي شخص يعمل لحسابها<sup>(١)</sup>، وذلك لأن هذه الجريمة لا تنم عن خيانة للوطن، غير أن العقاب عليها كان لازماً في سبيل الحفاظ على كيان الدولة<sup>(٢)</sup>، ومعنى ذلك أنه يشترط أن يكون قصد الجاني من تنظيم أو استعمال الجهاز السلكي أو اللاسلكي هو الحصول على سر الدفاع أو تبليغها أو إذاعتها بغير غرض التجسس<sup>(٣)</sup>، فإذا ثبت وجود هذا الغرض، فإن الجريمة تأخذ وصفاً آخر أكثر جسامه<sup>(٤)</sup>.

### المطلب الثالث

#### عقوبة تنظيم أو استعمال وسائل الاتصال

٤١٩- تختلف العقوبة التي ينص عليها القانون الليبي لجريمة تنظيم أو استعمال وسائل الاتصال بحسب زمن وقوع الفعل المكون لها. فإذا وقعت الجريمة زمن السلم كانت العقوبة السجن وغرامة تتراوح بين خمسمائة دينار وألف دينار. وإذا وقعت زمن الحرب تكون العقوبة السجن المؤبد وذلك طبقاً لما تنص عليه المادة ١٧٣ عقوبات ليبي.

(١) أ. محمود إبراهيم اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٣٤، أ. د علي أحمد راشد، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، المرجع السابق، ص ٦٤، ٦٥.

(٢) أ. د رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، المرجع السابق، رقم ٤١ ص ٨٠. وذلك لأن من يتوصل إلى السر بدافع بريء يخشى بعدئذ أن يطرأ عليه دافع سعى فيسلمه أو يفشي إلى دولة أجنبية أو أحد ممن يعملون لمصلحتها. ومن ثم يعتبر العقاب على محض التوصل إلى السر حالة وجود التزام بجهله من أوضح الأمثلة لما اسميناه بالتجريم التحوطي السابق.

(٣) وكانت غالبية الفقه الفرنسي في ظل نصوص القانون القديم تذهب إلى أنه يجب لقيام جريمة تنظيم وسيلة التراسل عبر المسافات طبقاً لنص المادة ٢/٧٩ من ذلك القانون أن يكون الهدف من تنظيم أو استعمال تلك الوسيلة هو الإضرار بالدفاع الوطني، ولكن لا يشترط أن تكون لدى الفاعل نية عدوانية تجاه فرنسا.

جارسون، المرجع السابق، المادة ٨٢ رقم ٣٦ ص ٣٧٨.

(٤) ويرى جانب في الفقه الفرنسي أن جريمة تنظيم أو استعمال الوسائل السلكية أو اللاسلكية هي في حقيقة الأمر جريمة مادية بحتة وبالتالي ليست هناك حاجة، لإثبات توافر القصد الجنائي لدى الجاني، لأنه لا يدخل في تكوين هذا النوع من الجرائم أنظر في ذلك :

Merle et Vitu, op, cit, no 22 p 58 "L'infraction est, en ce cas, purement matérielle, C'est - a - dire exclusive de toute intention délictueuse ..".



وبلاحظ هنا أن الجريمة تأخذ وصف الجنابة في القانون الليبي في كل الأحوال وذلك بخلاف القانون المصري الذي يعتبر هذه الجريمة جنحة بحسب الأصل<sup>(١)</sup> ويعاقب عليها طبقاً لنص المادة (٨٠ - أ) عقوبات مصري بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تتجاوز خمسمائة جنيه.

على أن هذه الجريمة يمكن أن يتغير وصفها وتحول إلى جنابة في حالة وقوعها زمن الحرب وعندئذ يعاقب عليها بالسجن، وهذا ما أشارت إليه صراحة المادة (١/٨٠) عقوبات مصري<sup>(٢)</sup>.

## المبحث الرابع

### التعير عن التجسس

#### تمهيد وتقسيم :

٢٠ - التفكير السيء هو مبعث الشرور في الحياة، وتصرفات كل إمرئ ليست سوى مرآة لنواياه، إن خيراً فخيئاً، وإن شراً فشرأ، فهي تتعلق بالضمير ومع ذلك فليس للقانون من سلطان عليها، لأنها مجرد أفكار تختلج بها النفس وليس هناك ثمة وسيلة لمعرفة ما يدور في أذهان الناس من أفكار ونوايا<sup>(٣)</sup>، ولا توجد مصلحة عاجلة تبرر تعقبها أو قمعها، لذلك اصطلحت التشريعات منذ القدم على أن النية تفلت من العقاب، طالما لم تتخذ مظهرها خارجياً، ولم تمس العلاقات والمصالح بأدنى قلق أو اضطراب، فأوامر القانون ونواهيها لا

(١) كذلك الأمر تدخل جريمة تنظيم أو استعمال وسيلة التراسل أو الاتصال في وصف الجنابات في كل من القانون العراقي - المادة ١٧٨ / ٣ عقوبات، والقانون المغربي - المادة ١٩٣ / عقوبات، والقانون الجزائري - المادة ٢/٧٠ عقوبات حيث يعاقب على هذه الجريمة بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين، وكانت المادة ٢/٧٩ عقوبات فرنسي القديم المعدل بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ - تنص على عقوبة الاعتقال لمدة من عشرة إلى عشرين سنة لكل فرنسي أو أجنبي نظم وسيلة للتراسل أو الإرسال تكون ضارة بطبيعتها بالدفاع الوطني، على أن القانون الفرنسي الجديد قد خلى من أى نص يتعلق بهذه الجريمة، ولذلك فإن تنظيم أو استعمال وسائل التراسل غير معاقب عليه في القانون الفرنسي الحالي. على أن المنظم إذا ما باشر أعمالاً تنفيذية في سبيل الحصول على الأسرار أو تبليغها يمكن أن يخضع للعقاب تحت وصف الشروع في جريمة الحصول على سر الدفاع أو تسليمه بحسب الأحوال.

(٢) انظر في ذلك : أ. د رمسيس بهنام، القسم الخامس، المرجع السابق، رقم ١٧ ص ٨٥، أ. محمود إبراهيم اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٣٥.

(٣) أ. د يسر أنور على، شرح قانون العقوبات، النظريات العامة، (القاهرة دار الثقافة الجامعية، ١٩٩٥) رقم ٢٦٧ ص ٣٣٤، وكان عدم تجريم النوايا أو العقاب عليها يشكل مبدأ أساسياً في القانون الروماني عُرف بمبدأ «أولييان» ومقتضاه أنه لا يجوز العقاب على مرحلة التفكير أو التصميم على ارتكاب الجريمة.

تنتهك بالنوايا المجردة، وإنما تنتهك بالأفعال التي تصدر عن إرادة آئمة<sup>(١)</sup>، ومع أن ذلك يتفق مع المنطق ويعتبر من الأمور المسلم بها بداهة، فإن هناك كثيراً من التشريعات تحرص على تقرير تلك الحقيقة بالنص عليها صراحة، واعتبارها مبدأ من المبادئ الأساسية في التشريع فلا عقاب على مجرد العزم على ارتكاب الجريمة<sup>(٢)</sup>.

غير أن المشرع قد يخرج على هذه القاعدة، ويجرم بعض مظاهر التعبير عن الإرادة باعتبارها جرائم مستقلة قائمة بذاتها، حتى لو لم تقع الجريمة المستهدفة. يكون ذلك حينما يمس هذا التعبير بصورة مؤكدة بالخطر أو الضرر بالمصالح أو الحقوق التي يحميها القانون. لا سيما تلك التي تتعلق بكيان الدولة.

ولذلك يعاقب القانون على التحريض على التجسس أو الدعوة لارتكابه أو عرض القيام به أو الإتفاق أو الدعوة إلى الانضمام لإتفاق يكون هدفه ارتكاب جرائم تجسس أو تشجيع أى فعل يدخل في إطار هذه الجرائم. ففي مثل هذه الحالات يكون التعبير عن الإرادة منطوياً على مظهر خارجي من شأنه أن يسبب اضطراباً خطيراً، ويعرض بذلك المصالح الأساسية للدولة للخطر، مما استوجب تجريم تلك الصور بمقتضى نصوص خاصة، لأنها لا تخضع لأحكام التجريم والعقاب طبقاً للقواعد العامة في القانون الجنائي<sup>(٣)</sup>.

وبناء على ما تقدم نقسم هذا المبحث إلى المطالب الأربعة الآتية:

مطلب أول : التحريض على التجسس.

مطلب ثان: عرض ارتكاب التجسس.

مطلب ثالث : الإتفاق على ارتكاب جريمة التجسس.

مطلب رابع : الدعوة للانضمام إلى إتفاق هدفه القيام بالتجسس.

### المطلب الأول

#### التحريض على التجسس

تمهيد وتقسيم :

٤٢١ - الأصل أنه لا عقاب على التحريض على التجسس وذلك طبقاً للقواعد العامة،

(١) والحكمة من ذلك واضحة ومبررة، فالأفكار والنوايا عندما تظل كامنّة في النفس، فإنها لا تشكل خطراً أو ضرراً، وبالتالي فلا وجه للعقاب عليها حتى لو أقر بها صاحبها واعترف بتوليها.

(٢) ومن التشريعات التي عنت بالنص صراحة على مبدأ عدم العقاب على الجريمة، وهي في مرحلة التفكير والتصميم، القانون الليبي، المادة ٢/٥٩ عقوبات، والقانون المصري، المادة ٢/٤٦ عقوبات، وقد تضمن القانون الفرنسي الجديد هذا المبدأ ولكن بصورة ضمنية، إذ تقضى المادة ١٢١ - ٥ منه على أن التجريم ينحصر فقط على مرحلة الشروع في الجريمة الذي عرفته بأنه «البدء في التنفيذ عندما يوقف أو يخيب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها».

(٣) Hugueney (L); Présumé atteinte á La défense nationale défense nationale par (٣) démoralisation de L'armée R. S. C. 1961, P 345.

ولكن يعاقب عليه باعتباره وسيلة من وسائل المساهمة الجنائية أو الاشتراك في الجريمة<sup>(١)</sup>

وهناك بعض التشريعات تتمسك بهذا الأصل، ومنها القانون الليبي فالعقاب على فعل التحريض على التجسس لا يكون جائزا إلا إذا وقعت الجريمة المحرض عليها وبناء على هذا التحريض<sup>(٢)</sup>. على أن هناك بعض التشريعات الأخرى قد تنبعت إلى خطورة التحريض على التجسس في حد ذاته، فهو البذرة الأولى التي تتولد عنها الجريمة في أخطر صورها ولهذا اتجهت إلى تجريم التحريض على التجسس بصورة مستقلة ومنفصلة عن وقوع الفعل المحرض عليه<sup>(٣)</sup> بمعنى أنها تقرر معاقبة المحرض على ارتكاب الفعل المكون للتجسس، رغم أن المحرض على تنفيذ الفعل لم يقم بأي نشاط، أي أن الجريمة المحرض عليها لم تقع<sup>(٤)</sup>.

(١) انظر أكثر تفصيلا : د أحمد علي المجدوب، التحريض على الجريمة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة - ١٩٧٠ رقم ١١٣ ص ١٧٣ وما بعدها.

(٢) وذلك يرجع إلى أن القانون الليبي يأخذ بمبدأ وحدة الجريمة، وفي ذلك تنص المادة ١٠٠ منه «يعد شريكا في الجريمة كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض»، ومعنى ذلك أن الجاني يستمير إجرامه من الفاعل الأصلي، ومن ثم لا يمكن مسألته عن جريمة لم تقع، لأن ذلك لو حدث لكان معناه أن الإنسان يمكن أن يعاقب بمجرد كشفه عن إرادته الإجرامية بصرفات لا ترقى إلى مستوى الأفعال التي تتكون منها الجريمة، وهذا سيؤدي من جهة أخرى إلى أن نعاقب على الجرائم الوهمية التي لم يكن لها وجود إلا في مخيلة صاحبها.

(٣) بل هناك بعض التشريعات التي رأت تجريم التحريض على الجريمة بصفة عامة، في حد ذاته، باعتباره جريمة مستقلة ومنفصلة عن الجريمة المحرض عليها، وذلك أخذا بمذهب تعدد الجرائم، فكل مساهم يرتكب جريمة مستقلة ولهذا فالمحرض يعاقب على تحريضه ولو لم يقم من حرضه بتنفيذ الجريمة وهذا ما أوصى به المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات سنة ١٩٥٧.

وتأخذ بهذا الاتجاه العديد من التشريعات منها القانون السوري في المادة ٣/٢١٧ والقانون اللبناني الذي تنص المادة ٢١٦ منه على أن «تبعة المحرض مستقلة عن تبعة المحرض على ارتكاب الجريمة». انظر في ذلك أ. د محمود محمود مصطفى أصول قانون العقوبات في الدول العربية القاهرة، دار النهضة العربية ١٩٧٠ رقم ٧١ ص ٨٤.

وهناك بعض التشريعات التي تجرم التحريض بالنسبة لطائفة معينة من جرائم دون غيرها، وهي التي تشكل خطرا وضرا ككبرا على شخصية الدولة، ومن بينها القانون الإيطالي الذي تنص المادة (٣٠٢) عقوبات على أنه «يعاقب بالسجن لمدة ثمانية سنوات كل من حرض على ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في الفصلين الأول والثاني من هذا الباب - الجرائم المؤثرة بشخصية الدولة - والتي يعاقب عليها القانون بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو السجن، وذلك إذا لم يقبل هذا التحريض، أو قبل ولكنه لم يسفر عن شيء».

(٤) وفي القانون الفرنسي القديم ومنذ صدره سنة ١٨١٠ لم يكن يعاقب على التحريض على التجسس باعتباره جريمة مستقلة، وظل الأمر هكذا حتى بعد صدور قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ الخاص بالتجسس، ومن ثم كان يتعين للعقاب عن هذا النشاط ضرورة وقوع الجريمة المحرض عليها طبقا لنص المادة (٦٠) عقوبات، إلا أن المشرع الفرنسي بعد أن أحس بخطورة ما تشكله جرائم التجسس والخيانة على مصالح الدولة، وما يلعب التحريض من دور حاسم في وقوع هذه الجرائم، رأى ضرورة إخضاع هذا النشاط للتجريم بصرف النظر عن تحقق الجريمة المحرض عليها، وهذا ما تضمنته المادة ١ من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ المتعلق بالتجسس، التي نصت على أنه «يعاقب كل من حرض على ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة ١ و ٢ و ٣ و ٥ و ٦ و ٧ متى كان التحريض بهدف القيام بالتجسس، إذا لم يكن متبوعا بآثمة».



وفى ذلك تنص المادة (٨٢ - أ) عقوبات مصرى على أنه «كل من حرّض على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٧٧-أ-ب-ج-د-هـ، و٨٧-أ-ب-ج-د-هـ، و٨٠ من هذا القانون، ولم يترتب على تحريضه أثر يعاقب بالأشغال الشاقة أو بالسجن»<sup>(١)</sup>.

وفى قانون العقوبات الفرنسى الجديد تنص المادة ٤١١ - ١١ على أنه: «يعاقب بالسجن لمدة سبع سنوات وغرامة مقدارها سبعمائة ألف فرنك كل من حرّض بشكل مباشر أو عن طريق الوعود أو الهبات أو الضغوط أو التهديدات أو بأية وسيلة من وسائل العنف إلى ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا الفصل، إذا لم يتبع هذا التحريض أى أثر وذلك بسبب ظروف منفصلة عن إرادة الفاعل»<sup>(٢)</sup>.

ويتضح من هذه النصوص أنه يلزم لقيام جريمة التحريض على التجسس توافر ثلاثة أركان، ركن مفترض قوامه محل التحريض، وركن مادي يتمثل فى فعل التحريض، وأخيرا ركن معنوي يتخذ من القصد الجنائي صورة له. وتتناول فيما يلي كل من هذه الأركان كل فى فرع كل على حدة ثم نتعرض فى فرع أخير للعقوبة المقررة للجريمة.

### الفرع الأول

#### الركن المفترض : محل الجريمة

٤٢٢- أشارت إلى هذا الركن المادة (٤١١ / ١١) عقوبات فرنسى الجديد والمادة (٢١/٨٢) عقوبات مصرى، حيث اشترطتا لقيام جريمة التحريض على التجسس أن يكون الفعل المحرض على ارتكابه هو أحد الأفعال التى يجرمها القانون تحت وصف الخيانة أو التجسس<sup>(٣)</sup>، أما إذا كانت الواقعة المحرض عليها لا تدخل فى إطار هذه الجرائم، أو أن القانون

(١) وقد جاء فى المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصرى أن المادة ٨٢ - أ - هى مادة جديدة رؤى استحداثها لعقاب التحريض على ارتكاب الجنايات ذات الخطر الشديد مما نص عليه فى ذلك الباب - الجنايات الواقعة على الأمن الخارجى - إذا لم يترتب على التحريض أثر.

(٢) Art 411 - 11 "Le Fait, par promesses, offres, pressions, menaces ou voies de fait, de provoquer directement a commettre l' un des crimes prévus au présent chapitre, lorsque la provocation n'est pas suivie d' effet en raison de circonstances indépendantes de volonté de son auteur, est puni de sept ans d'emprisonnement et 700 000 F d' amende".

(٣) وقد حددت المادة ٤١١ - ١ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد الجرائم التى تدخل فى مفهوم الخيانة أو التجسس بالأفعال المحددة فى المادة ٤١١ فى فقراتها من ٢ إلى ١١ والتى تتكون من ١- تسليم كل أو بعض الإقليم الوطنى أو القوات المسلحة ٢- عقد اتصالات غير مشروعة بسلطة أجنبية. ٣- تسليم معلومات سرية تهم المصالح الأساسية للأمم لدولة أجنبية. ٤- تسليم مبان أو أجهزة أو أدوات تتعلق بالدفاع الوطنى، إلى دولة أجنبية. ٥- الدخول فى علاقات =

يعاقب عليها على غير ذلك الوصف، فإن جريمة التحريض على التجسس لا تقع لتخلف أحد عناصرها وهو الركن المفترض الذى يتمثل فى أن يكون موضوع التحريض جريمة من جرائم التجسس أو الخيانة، وعلى ذلك فإنه يتعين على محكمة الموضوع أن تستظهر على نحو واضح توافر هذا الركن فى أسباب حكمها بالإدانة بأن تحدد الواقعة المحرض عليها على وجه مفصل وأن تعين كذلك النص الذى يجرمها، بحيث يمكن القول بأن الواقعة المحرض عليها تدخل فى نطاق جرائم التجسس أو الخيانة<sup>(١)</sup>.

## الفرع الثانى

### الركن المادى : فعل التحريض

٤٢٣ - يقوم الركن المادى لجريمة التحريض بكل نشاط ايجابى يتجه به الجانى إلى الضغط على تفكير شخص - أو أكثر - بقصد خلق التصميم لديه، أو التأثير على نظره أو حكمه على الأمور، فالتحريض فى جوهره نشاط نفسى وليس مادياً يتجه به إلى معنويات المحرض أو إلى نفسيته، ومن هنا درجت بعض التشريعات إلى تسمية هذا النوع من النشاط بـ

---

= مع سلطة أجنبية. ٦- مزاولة أنشطة مضرّة بالمصالح الأساسية للأمة لفائدة دولة أجنبية. ٧- تخريب أو إتلاف أو تعيب وثائق مادية أو تجهيزات أو مبان أو معدات أو أنظمة الحاسب الآلى بما يضر المصالح الأساسية للأمة. ٨- إعطاء معلومات مزيفة لإحدى السلطات المدنية أو العسكرية، وذلك لخدمة مصالح دولة أجنبية مما يضر بمصالح فرنسا. ٩- التحريض على ارتكاب إحدى الجرائم السابقة.

أما فى القانون المصرى فإن الجرائم التى يكون التحريض على ارتكابها معاقباً عليه بوصفها جرائم تجسس أو خيانة، فهى التى أشارت إليها المادة ١/٨٢ وهى تتمثل فى ١- المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة أراضيها. ٢- التحاق المصرى بالقوات المسلحة لدولة تخارب مصر. ٣- السعى أو التخابر لاستعداد دولة أجنبية. ٤- السعى أو التخابر لمعاونة دولة فى عملياتها الحربية ضد مصر. ٥- السعى أو التخابر مع دولة أجنبية على وجه من شأنه الإضرار بمركز مصر أو العبث بوثائق تتعلق بمصلحة قومية لمصر. ٦- التفاوض ضد مصلحة الدولة المصرية. ٧- الإرتشاء من دولة أجنبية للإضرار بمصلحة قومية. ٨- الإسهام لمصلحة العدو فى إضعاف قوة المقاومة. ٩- تحريض الجند فى زمن الحرب على الخدمة فى دولة أجنبية. ١٠- تسهيل دخول العدو فى البلاد. ١١- معاونة العدو عمداً أو أداء خدمة ما للحصول على منفعة أو فائدة. ١٢- إتلاف أو تعطيل وسائل الدفاع عن البلاد عمداً. ١٣- إفشاء أو تسليم أسرار الدفاع إلى دولة أجنبية أو التوصل إليها بقصد إفشائها أو إتلاف هذه الأسرار لمصلحة دولة أجنبية. ويلاحظ هنا أن جميع هذه الجرائم تدخل فى وصف الجنابات، فإذا كان التحريض منصرفاً إلى أية جنابة أخرى بخلاف هذه الجنابات فإنه فى ذاته، وبمفرده لا يكون الجريمة موضوع ذلك النص.

(١) أ. د توفيق محمد الشاوي، تعليقات وشروح مقارنة على مجموعة القانون الجنائي المغربى الجديد، (الدار البيضاء، دار الكتاب، ١٩٦٨) ص ١٧٥.

«المساهمة المعنوية»<sup>(١)</sup>. ولهذا يجب أن يكون الجاني قد توصل إلى خلق فكرة الجريمة والعزم على ارتكابها في ذهن كان في الأصل خاليا منها، أو متردداً فيها. بين الرفض والقبول<sup>(٢)</sup> ويكون ذلك من خلال أفعال إيجابية تتخذ شكل إبراز ضرورة إرتكاب الفعل وتعميق بواعثه وتحفيز آثاره والتهوين من شأن الموانع والعقبات التي تعترض طريقه والإقلال من أهمية الاعتبارات التي تنفر منه، على وجه يخلق في ذهن من وجه إليه التحريض فكرة الجريمة والتصميم عليها<sup>(٣)</sup>. والتحريض الذي يعتد به القانون يجب أن يكون مباشراً<sup>(٤)</sup> أى منصّباً على ضرورة اقتراف الجريمة، سواء إتخذت هذه الجريمة صورة تسليم أسرار الدفاع إلى دولة أجنبية أو الحصول عليها أو أتلأفها أو جعلها غير صالحة لأن يتنفع بها<sup>(٥)</sup>.

ويستوى أن يقع التحريض عن طريق القول أو عن طريق الكتابة، وقد يقع بالصورة ذات الدلالة، بل أن الإيحاء - إذا كانت كانت له بالنظر إلى الظروف التي صدر فيها، دلالة

---

(١) Jean Boucheron, Provocation, Encyclopedie Dalloz, 2 edion T. V. Mise A jour (١) 1995. no 1 p 1. Merle et Vitu; droit Pénal general - op. cit no 518 p 666.

فالتحريض في جوهره هو بث الفكرة الإجرامية في نفس شخص ما، أو دعمها لديه إن كانت غير راسخة أو غير حاسمة، أو بتعبير أدق هو خلق التصميم على مقارفة الجريمة لدى شخص آخر بنية دفعه إلى القيام بتنفيذها.

(٢) أ. د محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام (الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٥) رقم ١٧٤ ص ٤٠٤، أ.د على عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، (بيروت، الدار الجامعية، ١٩٩٤) ص ٢٩٩.

(٣) أ. د محمود نجيب حسنى، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية (القاهرة معهد الدراسات العربية، ١٩٦٢) رقم ١٢٣ ص ٢٦٧. ومعنى ذلك أنه لا يتصور قيام التحريض عن طريق السلوك السلبي، أي كانت دلالة، لأن جوهر التحريض يتمثل في إقناع المُحرّض بفكرة الجريمة وخلق التصميم لديه لارتكابها، أو تدعيم تلك الفكرة لديه، وهذا يتطلب بذل مجهود إيجابي. ولهذا لا يعد تحريضا العلم بمشروع إجرامى وعدم الاعتراض عليه أو مجرد كلمة عابرة، بل حتى تشديد عزيمة الفاعل لا تصلح لأن تعتبر تحريضاً، ولكن هذه الصور يمكن أن تخضع للعقاب في إطار تجريم علم التبليغ عن أية مشروعات أو أنشطة تجسّس بمجرد العلم بها.

(٤) أ. د على زكي العرابي، شرح القانون الجنائي، القسم العام، القاهرة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ١٩٢٥ ص ٤١. ويستوى في ذلك أن يكون التحريض علنياً أم خفياً، لفرد واحد أو لجمع من الناس، وقد يكون التحريض صريحاً أو ضمنياً، إذا سبق بأسلوب مقنع بالإيحاء، حافل بالإثارة ولا يمنع هذا من كونه مباشراً، كما لا يشترط كذلك أن تكون هناك علاقة مباشرة تربط المحرض بالمحرّض، بل يكفي فقط أن يصل التحريض من أحدهما للآخر بهدف خلق التصميم الإجرامى لديه.

Magnol (j); La repression de L'espionnage Commentaire de la loi da 26 Janv (٥) 1934 Lois Nouvelle 1934. P 225 et suit.



واضحة - يصلح أن يكون تعبيراً، ويعد بذلك تحريضاً معاقباً عليه<sup>(١)</sup>.

ومتى وقع التحريض قامت الجريمة، حتى لو ثبت فيما بعد أن المحرض كان لديه تصميم سابق على ارتكاب الجريمة، لأن المحرض يعاقب على جريمة التحريض باعتبارها جريمة مستقلة وليس بالنظر إلى أية ظروف أخرى سواء كانت تتصل بالجريمة موضوع التحريض أو بشخص المحرض على ارتكابها<sup>(٢)</sup>.

على أن المشرع الفرنسي خالف هذا، واعتبر أن الجريمة غير قائمة في حالة ما إذا قام الفاعل بالحيلولة دون وقوع الفعل المكون للجريمة المحرض عليها، بحيث يعزى إليه الفضل في أنه كان سبباً في عدم وقوعها وهذا قاصر فقط على التحريض على التجسس والخيانة

(١) على أن التحريض يكون أوضح ما يكون عندما يستعين المحرض بوسيلة مادية يدعم بها فكرته أو أقواله كعطيه أو تهديد أو خداع أو باستعمال نفوذ لديه ولذلك فإن هناك بعض التشريعات تحرص على تحديد الوسائل التي تصلح لقيام التحريض المعاقب عليه على سبيل الحصر، ومن بينها القانون الفرنسي القديم في المادة ٦٠ وكذلك القانون الجديد في المادة (٤١١ - ١١)، وكان القانون المصري الصادر سنة ١٨٨٣ يأخذ بهذا المنهج إذ كان يشترط لكي يكون هناك تحريض معاقب عليه أن يقوم هذا التحريض عن طريق هدية أو وعد أو وعيد أو مخادعة أو دسيسة أو إرشاد أو باستعمال ماله من الصولة - المادة ٦٨ - ، إلا أن المشرع المصري عدل عن هذا الاتجاه فيما بعد وذلك عند وضع قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٠٤، ولم يشترط لقيام التحريض أن يقع بوسائل أو طرق محدودة، وذلك بقصد التوسع في حالاته وليس للتقييد منها، رغم أن الوسائل التي كان يحصرها هي التي يغلب اللجوء إليها في العمل بحيث يندر أن يتحقق التحريض عن طريق غيرها.

على أن تحديد وسائل التحريض على سبيل الحصر، قد أثار الجدل في الفقه الفرنسي، لا سيما فيما يتعلق بقيام جريمة التحريض على التجسس. فذهب فريق إلى أن هذه الجريمة يمكن أن تقع بأي وسيلة، سواء كانت من تلك التي ينص عليها القانون أو لم تكن منصوصاً عليها فيه، لأن التحريض في هذه الحالة معاقب عليه لذاته وليس بوصفه وسيلة مساهمة، ومن ثم لا يشترط لوقوعه توافر الشروط التي يتطلبها القانون في التحريض المعاقب عليه باعتباره وسيلة اشتراك في الجريمة. فمجرد نصيحة بسيطة يمكن أن تشكل الركن المادي لجريمة التحريض على التجسس رغم أن هذه الوسيلة غير منصوص عليها في القانون.

ومن هذا الرأي جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٧ رقم ٩٤ ص ٣٢٩ فرانسيسكو جويه ومارسيل روسيليه، المرجع السابق، ص ٨. لويس لامبير، المرجع السابق، ص ٧٨٦. هيرت، المرجع السابق، ص ٢١٢، جان الشيراك، المرجع السابق ص ٧٩. نقض فرنسي ١ مارس ١٩٥١، بلتان، ١٩٥١ رقم ٦٨.

بينما يرى فريق آخر إلى أنه يجب لقيام جريمة التحريض على التجسس أن يقع هذا التحريض بإحدى الطرق التي ينص عليها القانون. ومن هذا الرأي: بول بوكيرو المرجع السابق، ص ١١٣.

وقد حسم المشرع الفرنسي هذا الجدل وذلك بتبنيه للرأي الثاني، وهذا ما يستفاد صراحة من نص المادة ٤١١ - ١١ عقوبات الجديد الذي عدد وسائل معينة يرتكب عن طريقها التحريض.

(٢) كما أن عدول الجاني عن تحريضه بعد وقوعه لا يؤثر في قيام الجريمة أو في مسئولية عنها، حتى لو أبلغ هذا المدول إلى الشخص الذي وجه إليه التحريض، بل أن الجريمة تعتبر قائمة حتى ولو ثبت أن المحرض قد انتزع الفكرة الإجرامية التي غرسها في ذهن المحرض، أو أنه استطاع أن يثنيه عن الجريمة، لأن هذا المدول لاحق على إتمام المحرض لجريمته وليس له تأثير على مسئولية

### الفرع الثالث

#### الركن المعنوى فى جريمة التحريض على التجسس

٤٢٤ - التحريض على التجسس يشكل جريمة عمدية - وذلك فى التشريعات التى تأخذ بهذا التجريم المبكر الإتمام - يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى. ولهذا يجب أن تنصرف إرادة المَحْرِض إلى إنشاء وخلق التصميم على ارتكاب الفعل، وأن يكون عالماً بدلالة عباراته والتأثير المحتمل للأساليب التى يستعملها، وتوقعه فى أن يقدم من حرضه على ارتكاب الفعل، فإذا لم يدرك المَحْرِض الدلالة الحقيقية لعباراته أو لم يكن قاصداً بها المعنى الذى تبادر إلى ذهن من وجهت إليه، أو لم يكن متوقفاً أن يقدم هذا الأخير على تنفيذ الجريمة<sup>(٢)</sup>. فإن الجريمة لا تقوم.

ويشترط بعض الفقه ضرورة توافر قصد جنائى خاص لدى المَحْرِض لقيام جريمة التحريض على التجسس وذلك بأن تكون غايته محددة فى ارتكاب جريمة معينة تدخل فى حكم التجسس أو الخيانة<sup>(٣)</sup>.

### الفرع الرابع

#### عقوبة التحريض على التجسس

##### أولاً : فى القانون المصرى:

٤٢٥ - يعاقب على التحريض على التجسس فى القانون المصرى طبقاً لنص المادة ٨٢-١ عقوبات بالإشغال الشاقة المؤقتة أو السجن، وذلك إذا لم يترتب على التحريض أثر، فإذا وقعت الجريمة المَحْرَض عليها سواء تامة أو فى صورة شروع، فإن مسؤولية المَحْرِض

---

(١) وذلك لأن المادة (٤١١ - ١١) من القانون الجديد تشير إلى أن التحريض على التجسس المعاقب عليه هو ذلك الذى لا يتبعه أثر بسبب ظروف مستقلة عن إرادة المَحْرِض، وهذا يعنى أنه إذا كان للمَحْرِض دور فى منع المَحْرَض من تنفيذ الجريمة، فلا عقاب عليه.

(٢) أ. د محمود ونجيب حسنى، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٦١٧ من ٦١٩.

(٣) جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٧ رقم ٩٩ من ٣٢٩، وهذا رأى يجد سنداً له فى التشريع الفرنسى، وذلك لأن المادة ٩ من قانون التجسس الصادر فى ٢٦ يناير ١٩٣٤ - وهى المصدر التاريخى لهذا التجريم - كانت تشترط صراحة أن يكون هدف المَحْرِض هو قيام المَحْرَض بارتكاب جريمة تجسس فى أى صورة من صورها التى ينص عليها القانون، على أن المشرع الفرنسى لم ينص على هذا الشرط أو هذا العنصر فى القوانين اللاحقة التى تناولت بالتعديل أحكام قانون ١٩٣٤، لاسيما المادة التاسعة، إلا أن هذا الشرط يدخل بالضرورة كعنصر من عناصر القصد الجنائى اللازم توافره لقيام جريمة التحريض على التجسس، ويؤدى تخلفه إلى عدم قيام هذه الجريمة.

في هذه الحالة تكون طبقاً للقواعد العامة، ويسأل باعتباره شريكاً بالتحريض في الجريمة التي وقعت (١).

ثانياً : في القانون الفرنسي :

٤٢٦ - مرت العقوبة التي ينص عليها القانون الفرنسي لجريمة التحريض على التجسس بعدة مراحل، وذلك تبعاً للتطور الذي لحق بسياسة المشرع تجاه الحماية الجنائية للدفاع الوطني وأمن الدولة في مواجهة التجسس. وكان يعاقب عليها في أول الأمر باعتبارها جنحة، وذلك طبقاً لنص المادة ٩ من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤.

وفي مرحلة تالية شدد المشرع الفرنسي العقوبة، إذ فرض عقوبة الإعدام لكل من حرض على ارتكاب جريمة من جرائم التجسس أو الخيانة، وهذا ما كانت تنص عليه المادة ٢/٧٧ من قانون العقوبات القديم (٢).

وبعد إلغاء عقوبة الإعدام في القانون الفرنسي، حلت محلها عقوبة السجن المؤبد. على أن المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الجديد اتجه نحو التخفيف والابتعاد عن الصرامة التي كان يتسم بها القانون القديم حيث نص في المادة ٤١١ - ١١ على عقوبة السجن لمدة سبع سنوات وغرامة مقدارها سبعمائة ألف فرنك لكل من حرض على ارتكاب إحدى جرائم التجسس أو الخيانة إذا لم يترتب على هذا التحريض أي أثر (٣).

---

(١) رغم عدم وجود أي نص في القانون الليبي يتعلق بجريمة التحريض على التجسس كجريمة مستقلة فإنه يمكن العقاب عليها وبهذا الوصف - أي بدون أن يكون متبوعاً بأثر، وذلك طبقاً لنص المادة ٣١٧ عقوبات التي تنص على أن كل من حرض علانية على ارتكاب جريمة أو أكثر دون أن ينتج عن تحريضه أثر يعاقب بالحبس إذا كان التحريض على ارتكاب جنایات، ولكن يشترط لتطبيق هذه النص أن يكون التحريض على الجنایة قد تم علانية وليس في الخفاء، وينطبق هذا النص ليس فقط على جنایة بعينها، ولكنه نص عام يتناول التحريض العلني على ارتكاب الجنایات دون تفریق فيما بينهما.

ولهذا فإن خلو التشريع الليبي من نص يتعلق بتجريم التحريض على التجسس بصورة مستقلة يشكل نقصاً كبيراً فيه يجب علاجه، لما ينطوي عليه التحريض من خطر جسيم على المصالح الحيوية للدولة، ولا سيما وأن القانون الإيطالي الذي يعتبر مصدراً للقانون الليبي، يعجز التحريض ليس فقط على التجسس بل على الجرائم الأخرى المفضية بشخصية الدولة، وذلك طبقاً لنص المادة ٣٠٢ / عقوبات.

(٢) ونجيب الإشارة أن عقوبة الإعدام بالنسبة لجريمة التحريض على التجسس في القانون الفرنسي قد تقرر لأول مرة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩.

(٣) "Article 411 - 11 ... Lorsque la provocation n'est pas suivie d'effet en raison de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur, est puni de sept ans d'emprisonnement et de 700000.f d'amende".



## المطلب الثاني

### عرض ارتكاب جريمة التجسس

#### تمهيد وتقسيم :

٤٢٧ - تبالغ بعض التشريعات في حرصها على قمع ومحاربة التجسس، فلا تكتفى بتجريم التحريض عليه أو الدعوة لارتكابه حتى لو لم يسفر عن ذلك أى أثر، ولكنها تجرم وتعاقب على مجرد التعبير عن الاستعداد للقيام بأى فعل من أفعال التجسس، ومن هذه التشريعات القانون الجزائرى والقانون التونسى والقانون المغربى<sup>(١)</sup> وكان القانون الفرنسى القديم يتضمن مثل هذا التجريم<sup>(٢)</sup>. وفى ذلك تنص المادة ١٨٦ عقوبات مغربى على أنه «يعاقب على عرض ارتكاب إحدى الجنايات المنصوص عليها فى المواد ١٨١ إلى ١٨٥ بعقاب الجنائية نفسها». وتتعلق هذه المواد بجرائم الخيانة والتجسس<sup>(٣)</sup>. ويشترط لقيام هذه الجريمة أن يتوافر فيها ركن مفترض وركن مادى وركن معنوى وتناول فيما يلى كل من هذه الأركان:

## الفرع الأول

### الركن المفترض : محل الجريمة

٤٢٨ - يشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون موضوع العرض الذى يتقدم به الجانى متمثلاً فى الاستعداد لارتكاب جريمة معينة تدخل فى حكم التجسس أو الخيانة، فإذا كان موضوع هذا العرض الاستعداد أو الرغبة فى ارتكاب جريمة أخرى لا تأخذ وصف التجسس فإن الجريمة لا تقع، حتى ولو كانت مضرّة بالدفاع الوطنى أو الأمن الخارجى للدولة<sup>(٤)</sup>.

---

(١) المادة ٢/٦٤ من القانون الجزائرى، والمادة ٦٠ مكرر - ثانياً الجديد من قانون العقوبات التونسى، والمادة ٢/٧٣ عقوبات فرنسى القديم.

ولا يوجد نص فى القانون الليبى - أو القانون المصرى وكذلك القانون الفرنسى الجديد - يتضمن تجريم التعبير عن الاستعداد لارتكاب إحدى جرائم التجسس أو الخيانة.

(٢) ويلاحظ هنا أن قانون التجسس لسنة ١٨٨٦ فى فرنسا لم يكن يتضمن أى نص يتعلق بتجريم التعبير عن الإرادة فى نطاق جرائم التجسس، كما لم يكن هناك نص بهذا التجريم فى قانون العقوبات، ولكن المشرع الفرنسى وبسبب تكرار الأنشطة التجسسية رأى تجريم هذا النوع من التعبير، فجاء قانون التجسس الصادر فى ٢٦ يناير ١٩٣٤ متضمناً فى المادة ٢/٩، جريمة جديدة لم تكن معروفة من قبل هى جريمة عرض القيام بالتجسس لصالح جهة أجنبية.

(٣) أ. د توفيق محمد الشاوي، المرجع السابق، ص ١٧٥. أ. د أحمد الخمليشى المرجع السابق، ص ١١٦.

(٤) جارمون، المرجع السابق، المادة ٧٧ رقم ١٨ ص ٣٣٠ هيرت، المرجع السابق، ص ٢١٠. جان ريمون، المرجع السابق ص ٥٩.

## الفرع الثاني

### الركن المادى : عرض ارتكاب جريمة تجسس

٤٢٩ - يتألف الركن المادى فى هذه الجريمة من كل نشاط أو سلوك يعبر فيه الجانى عن استعداده للقيام بارتكاب جريمة تجسس فى أى صورة من صورها، ولا يشترط فى هذا النشاط أن يتخذ شكلا معيناً، فيصح أن يكون شفويّاً أو محرراً<sup>(١)</sup> وتقع الجريمة كاملة بمجرد ابداء الاستعداد للقيام بالتجسس حتى لو لم يتم قبول هذا العرض<sup>(٢)</sup> . ولا يشترط كذلك أن يكون العرض جدياً أو مصحوباً بمظاهر خارجية<sup>(٣)</sup> .

ولكن يجب أن يتقدم الجانى بهذا العرض إلى جهة أجنبية أو لآى شخص يعمل لحسابها وسواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، وبصرف النظر عن نتيجة هذا العرض فقد يقبل أو يرفض، والجريمة تعتبر قائمة فى الحالتين<sup>(٤)</sup> حتى ولو عدل أو تراجع عنه بعد وقوعه<sup>(٥)</sup> .

## الفرع الثالث

### الركن المعنوى: قصد القيام بجريمة تجسس

٤٣٠ - جريمة عرض ارتكاب التجسس هى جريمة عمدية يجب لقيامها توافر القصد الجنائى وذلك بأن تتجه إرادة الجانى إلى ارتكاب الفعل مع علمه بأن موضوع العرض الذى تقدم به هو ارتكاب جريمة من جرائم التجسس، وأن الشخص أو الجهة المقدم إليها ذلك العرض هى جهة تعمل لحساب دولة أجنبية، فإذا انتفى هذا العلم لا يتوفر القصد

(١). Marcel Rigaux et Paul - EM. Trousse, les Crimes et les délits du code pénol . T.I, op, cit P 437. "L' article 123 bis ne distingue pas entre L'offre ou La proposition écrites et l'offre ou la proposition verbale; il n' exige pas que l'offre ou La proposition même verbale soit accompagné de dons ou de promesses ou subordonné a des dons ou des promesses".

(٢) ونجب الإشارة هنا أن محكمة النقض الفرنسية وحسب المبدأ الذى سارت عليه فى تفسير النصوص الجنائية المتعلقة بمكافأة التجسس قد اعتبرت أن مجرد قيام أحد الضباط المتقاعدين بإبداء استعداد لتسليم وثائق سرية تهم الدفاع الوطنى إلى سفير دولة أجنبية عن طريق إرسال خطابات إليه بمثابة شروع فى جريمة تسليم أسرار الدفاع الوطنى. cass 7 juill 1899. Affaire Boisson. B. no 370 S. 1901. 1 203 D. 1902. 1.403.

(٣) جارمون، المرجع السابق، المادة ٧٧ رقم ١٠٦ ص ٣٢٠، ولكن لا تقوم الجريمة فى حالة ما إذا كان العرض قد صدر بسبب نزوة طارئة. انظر نقض جنائى بلجيكى ١٩٤٨/١٢/٦، مشار إليه فى مؤلف الأستاذين ريجو وتروس، المرجع السابق ص ٤٣٧ .

هيرت، المرجع السابق، ص ٢١٠، جان ريمون، المرجع السابق، ص ٥٩.

(٤) Hirt., op, cit, p 210 "il suffit que L' offre ait été fait pour que le délit soit consommé . Meme si l'auteur, sa responsabilité pénal n'en resterait pas moins établie"

(٥) أ. د أحمد الخمليش، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص ١١٦ .

الجنائي لدى المتهم ومن ثم تضحى الجريمة غير قائمة<sup>(١)</sup>.

## الفرع الرابع

### عقوبة عرض ارتكاب التجسس

٤٣٠ - رغم أن جريمة عرض ارتكاب التجسس لصالح دولة أجنبية لا تنطوي على سلوك أو نشاط ضار أو خطر، فهي مجرد رغبة أو تعبير عن الإرادة لا تنسب بذاتها المصالح الحيوية للدولة، لأن النشاط المادى المكون لهذه الجريمة هو فى حقيقة الأمر دون مستوى أو درجة العمل التحضيرى الذى يعتبر نشاطا غير معاقب عليه طبقا للقواعد العامة، وكان مقتضى ذلك أن يعاقب القانون على هذه الرغبة - متى رأى لذلك ضرورة - بعقوبة خفيفة غير مغلظة.

غير أن الواقع خلاف ذلك، إذ أن التشريعات التى تجرم هذا النوع من التعبير - تنص على عقوبة الإعدام بالنسبة لكل من عرض القيام بارتكاب جريمة من جرائم التجسس، وذلك متى كانت الجريمة محل العرض معاقب عليها بالإعدام. وهذا هو السائد فى التشريعات التى تأخذ بهذا التجريم<sup>(٢)</sup> وليس من شك فى أن العقاب على هذه الجريمة يبدو شديد الجسام بالمقارنة إلى خطورتها، وكان يجب أن يكون هناك تناسب بينهما<sup>(٣)</sup> أى بين

---

(١) ومع ذلك ذهبت محكمة النقض البلجيكية إلى أن الركن المادى فى هذه الجريمة يقوم على افتراض وجود شخص يقترح أو يرسل عرضاً، وشخص آخر هو ملتقى ذلك العرض فإذا كان مضمون هذا العرض قد حذر فى مكتوب تم إيقافه أو اعترض مسيله فإن الجريمة لا تقوم. نقض بلجيكي ٣ يناير ١٩٣٩.

مشار إليه فى مؤلف الأستاذ جان كونستانت، الوجيز فى القانون الجنائي، الطبعة الثانية الجزء الأول، رقم ١٢١ ص ٢٤٦.

(٢) المادة ١٨٦ عقوبات مغربي والمادة ٢/٦٤ عقوبات جزائري، والمادة ٦٠ مكرر - ثانياً - الجديد من قانون العقوبات التونسي. ويلاحظ هنا أن قانون العقوبات الفرنسي القديم كان قد فرض عقوبة الإعدام لهذه الجريمة لأول مرة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ إذ نصت المادة ٢/٧٧ منه على :

La provocation a L'offre de commettre un des crimes visés aux articles 75 et 76 et au présent article sera punie comme le crime meme"

وأكد المشرع الفرنسي مرة ثانية على عقوبة الإعدام بالنسبة لكل من عرض استعداده للقيام بالتجسس لصالح دولة أجنبية وذلك بموجب المادة ٢/٧٣ من قانون العقوبات - القديم - المعدلة بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠. غير أن المشرع الفرنسي فى القانون الجديد لاحظ عدم التناسب بين العقوبة وبين الجريمة من جهة، وأن السلوك المعاقب عليه لا يعدو أن يكون تعبيراً عن الإرادة، ومن ثم فالمسافة مازالت بعيدة بين الجريمة المستهدفة، وليس ثمة ضرر يمكن أن يلحق بالمصالح الأساسية للدولة كما لا يوجد ضرر مؤكد يترتب على ذلك السلوك بغرض وقوعه، ومن هنا رأى عدم منطقية أو حتى قانونية هذا النوع من التجريم، ومن ثم خلى قانون العقوبات الجديد من الإشارة إليه.

(٣) وفى هذا المعنى قالت المحكمة الدستورية العليا المصرية فى حكمها الصادر فى الدعوى رقم ٢٥ لسنة ١٦ ق. د بتاريخ ٣ يوليو ١٩٩٥ - النشرة التشريعية، العدد السابع، يوليو، ١٩٩٥ ص ١١٤١ أن العقوبة يجب أن تتوازن «وطأتها» مع طبيعة الجريمة موضوعها.



جسامة العقوبة وبين خطورة الجريمة<sup>(١)</sup>.

### المطلب الثالث

#### الاتفاق على التجسس

تمهيد وتقسيم :

٤٣٢ - الاتفاق على الجريمة ليس سوى صورة من صور التصميم أو التفكير وهو لذلك غير معاقب عليه إذا لم ترتكب الجريمة المتفق عليها<sup>(٢)</sup> إلا أن المشرع ونظراً للخطورة الإجرامية التي يبرزها مجرد «الاتفاق الجنائي» تدخل بالعقاب عليه بوصفه جريمة مستقلة، أيا كان موضوع هذا الاتفاق اكتفاء بكونه منصّباً على جناية أو جنحة أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الغرض المقصود، وهذا ما يعرف بـ «الاتفاق الجنائي العام»<sup>(٣)</sup> وإلى جانب هذا النوع يوجد نوع آخر يعرف بـ «الاتفاق الجنائي الخاص» وهو الذي يتعلق بطائفة محددة من الجرائم رأى المشرع أن يتناولها بأحكام خاصة مقررّاً لها عقوبة أشد من تلك التي يقررها بالنسبة للاتفاق الجنائي العام، وذلك لأهمية المصالح المحمية في محيط هذه الجرائم<sup>(٤)</sup>. ويعتبر الاتفاق على التجسس إحدى أهم صور الاتفاق الجنائي الخاص التي ينص عليها القانون.

وفي ذلك تنص المادة ٢١١ / عقوبات ليبى على أنه «إذا إتفق عدة أشخاص على ارتكاب إحدى الجرائم العمدية المنصوص عليها في الفصلين الأول والثاني من هذا الباب والتي يفرض القانون العقاب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن، أو كونوا أو أسسوا

(١) ولهذا كان الفقه الفرنسى يعتبر العقاب على هذه الجريمة عقاباً خاصاً انظر جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٧ رقم ٩٤ ص ٣٢٩، وهيرت المرجع السابق، ص ٢١٠، لويس لامبير، المرجع السابق، ص ٧٨٦، وعلى خلاف تلك التشريعات نلاحظ أن القانون البلجيكي يعاقب على هذه الجريمة بعقوبات أقل جسامة، إذ تنص المادة ١٢٣ مكرر عقوبات المعدلة بالقانون الصادر في ١٩ يوليو ١٩٣٤ على معاقبة كل من دعى أو عرض ارتكاب إحدى جرائم التجسس بالجس من ثمانية أيام إلى ثلاث سنوات وغرامة من خمسين إلى ألف فرنك.

(٢) ومع ذلك يرى الفقيه الفرنسى «جارو» أن تجريم الاتفاق لا يمثل خروجاً على قاعدة عدم العقاب على مرحلة التفكير أو التصميم على الجريمة، ولا يشكل استثناء عليها لأن القانون لا يعاقب عليه باعتباره خطوة للجريمة المتفق عليها، وإنما يعاقب عليه في حد ذاته كجريمة خاصة ومستقلة، لأنه يتخذ مظهراً خارجياً ملموساً من خلال الاتحاد الذي يجمع بين المتفقين، ويكون الاتفاق بذلك معلوماً ويمكن إثباته ويكون في تجريمه والعقاب عليه، وقاية من الجريمة المتفق عليها. جارو، المرجع السابق للجزء الثالث رقم ١٠٨ ص ١٢٩.

(٣) وقد خصص المشرع الليبي المادة ٣٢١ عقوبات للاتفاق الجنائي العام وهي تقابل المادة ٤٨ من قانون العقوبات المصرى.

(٤) أ. د مأمون محمد سلامة، القسم الخاص، ص ٦٠، أ. د جلال ثروت، نظم القسم العام، المرجع السابق، رقم ٣٦٩ ص ٣٤٨.

جمعية أو عصابة مسلحة أو غير مسلحة لارتكاب جريمة من تلك الجرائم، يعاقب كل مشترك في الإتفاق أو الجمعية أو العصابة بالعقوبة المقررة للجريمة المتفق على ارتكابها، ولو لم تقع الجريمة»<sup>(١)</sup>.

ويتضح من هذا النص أنه يشترط لقيام جريمة الإتفاق الخاص أن تتوافر أركانها التي تتمثل في:

- ١- ركن مفترض : يتمثل في محل الجريمة وهو موضوع الإتفاق
  - ٢- ركن مادي : وقوامه فعل الإتفاق بين الجناة على ارتكاب التجسس.
  - ٣- ركن معنوي: ويتخذ من القصد الجنائي العام صورة له.
- وعلى ذلك نقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع تتناول كل ركن من أركان الجريمة كل في فرع كل على حدة، ثم نتعرض في فرع أخير للعقوبة التي ينص عليها القانون للإتفاق على التجسس.

## الفرع الأول

### الركن المفترض : محل الجريمة

٤٣٣ - يشترط لقيام جريمة الإتفاق على التجسس أن يكون الموضوع الذي اتحدت إرادة الجناة عليه هو القيام بفعل من الأفعال المكونة لجريمة التجسس سواء اتخذ هذا الفعل صورة البحث عن أسرار الدفاع الوطني أو الحصول عليها أو تسليمها لدولة أجنبية<sup>(٢)</sup>. فإذا كانت موضوع الإتفاق جريمة أخرى لا تدخل في حكم التجسس أو الخيانة أو كانت غير ماسة بالدولة فإن الجريمة لا تقوم، وإن كان ذلك لا يحول دون مسائلة الأفراد المكونين للإتفاق طبقاً لنصوص أخرى متى توافرت شروطها.

على أنه يجب أن يكون الفعل المتفق على القيام بارتكابه ممكن الوقوع فإذا كان هناك ثمة استحالة مادية أو قانونية تحول دون قيام الجريمة المتفق عليها، كما لو كانت المعلومات المراد تسليمها للدولة الأجنبية لا تشكل سراً من أسرار الدفاع، ففي هذه الحالة لا تقوم الجريمة لتخلف أحد عناصرها، أما إذا كانت الاستحالة تتعلق بالوسائل المعدة لارتكاب

---

(١) وهذا النص مأخوذ عن المادة ٣٠٤ عقوبات إيطالي، وهو يقابل المادة ٢/٤١٢ فرنسي الجديد، والمادة ٨٢/ب عقوبات مصري والمادة ٧٨ عقوبات جزائري والمادة ٢٧٠ عقوبات لبناني.

(٢) نقض جنائي مصري ١٣ مايو ١٩٥٨. مجموعة أحكام النقض، ص ٩، العدد الأول يناير - مارس ١٩٥٨ رقم ١٣٥ ص ٥٣٣ وقد جاء فيه «وأنه لا يساور المحكمة شك في أن الطاعن كان يعلم تماماً أن موضوع نشاط التنظيم السري الذي انضم إليه تحت اسم مستعار ينطوي على إفاق جنائي مستهدفاً ارتكاب جنائية الحصول في زمن الحرب على أسرار الدفاع عن مصر بقصد تسليمها إلى المتهم الأول الذي يعمل لمصلحة دولة بريطانيا ...».

الفعل المتفق عليه فإن ذلك لا يؤثر فى قيام الإتفاق المعاقب عليه<sup>(١)</sup>

ويستوى أن تكون جريمة التجسس هى الهدف أو الغاية فى حد ذاتها من الإتفاق، أو أن تكون مجرد وسيلة للوصول إلى غاية أخرى ولو كانت مشروعة، كما لا يشترط لقيام الجريمة أن يكون محل الإتفاق، القيام بفعل من الأفعال المكونة للتجسس، بل قد يكون موضوعه القيام بعمل من الأعمال التحضيرية التى تسهل القيام بأحد تلك الأفعال، وسواء كان ذلك العمل مشروعاً فى حد ذاته أو كان غير مشروع، فالإتفاق على التدريب على استعمال الأدوات أو الأجهزة المعدة أو المخصصة لأغراض التجسس أو تجهيز هذه الوسائل يعتبر إتفاقاً جنائياً خاصاً معاقباً عليه.

## الفرع الثانى

### الركن المادى : فعل الإتفاق

٤٣٤ - الاتفاق الجنائى هو اتحاد إرادة عدة أشخاص على ارتكاب فعل غير مشروع جنائياً<sup>(٢)</sup>. ومن هذا التعريف يمكن القول إن الركن المادى لجريمة الإتفاق على التجسس يقوم بكل نشاط يكون من شأنه التعبير عن إرادة إجرامية والقبول بها<sup>(٣)</sup> سواء اتخذ هذا النشاط صورة قول أو كتابة أو إيماءة متى كان لها دلالة مفهومة.

ومعنى ذلك أن جريمة الإتفاق ليست جريمة معنوية بحتة تتكون من نوايا أطرافه الإجرامية فقط، بل يجب لقيامها أن يتوافر ركنها المادى الذى يتمثل فى الإفصاح عن إرادة جماعية مشتركة تنصرف إلى موضوع غير مشروع جنائياً<sup>(٤)</sup> والنشاط الإجرامى المكون

---

(١) وهذا يعتبر مجرد تطبيق لأحكام المادة ٥٦ عقوبات لى التى تنص على أنه «لا جريمة إذا استحال حدوث الضرر أو وقوع الخطر لعدم جدوى الفعل أو لعدم وجود موضوعه».

ومع ذلك يتجه بعض الفقه إلى أن جريمة الإتفاق الجنائى تقوم ولو كان الهدف الإجرامى الذى يسعى الجناة إليه مستحيلاً، لأن القانون يعاقب على الإتفاق الجنائى لمجرد انعقاده بالاتحاد وقبل البدء فى تنفيذ الجريمة موضوع الإتفاق.

وقد أخذت محكمة النقض المصرية بهذا رأى فى أحد أحكامها حيث اعتبرت استحالة تنفيذ موضوع الإتفاق وتعثره يعتبر أثراً لاحقاً على قيام الإتفاق وليس ركناً من أركانه أو شرطاً لانعقاده، نقض ١٠ مايو ١٩٦٥ - مجموعة أحكام النقض، س ١٦، رقم ٨٨ ص ٤٤١.

(٢) د. على حسن الشامى، جرائم الإتفاق الجنائى فى قانون العقوبات المصرى المقارن، رسالة دكتوراه كلية حقوق، جامعة القاهرة، ١٩٤٩ ص ١٠، وما بعدها.

(٣) أ. د عبد المهيم بكر، الأحكام العامة فى الجرائم للمامة بأمن الدولة الخارجى مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، العدد الأول - السنة السابعة - يناير - ١٩٦٥ ص ٣١.

(٤) Jqcques - Bernard Herzog; Complot, Encyclopédie Dalloz, 11, mise A jour (٤) 1995, ne 14 p 2 et suit.

لويس لامبير، المرجع السابق، مورييس باتان، المرجع السابق، ص ٣٥ هنرى ليكر، المرجع السابق، المادة ٤١٢ - ٢ ص ٢٢٨، ولذلك فقد حرص المشرع الفرنسى على أن يربط الإتفاق الجنائى الخاص كجريمة مستقلة بوجود عمل =



للإتفاق يعد من قبيل السلوك المادى ذى المحتوى النفسى<sup>(١)</sup> وترجع علة العقاب على السلوك ذى المحتوى النفسى إلى وصول هذا المضمون النفسى إلى الغير أو قابليته للوصول إلى هذه الأنفس<sup>(٢)</sup>، ومعنى ذلك أنه يكفى لقيام الركن المادى لجريمة الإتفاق على التجسس أن تتلاقى إرادة أطرافه وتتحد على ارتكاب فعل من الأفعال التى تدخل فى تكوين جريمة التجسس فى أي صورة من صورها المتعددة<sup>(٣)</sup>، ولكن يشترط أن يكون للاتحاد بين الجناة قاطع الدلالة على اجتماع إرادة كل أفرادهم على ارتكاب أحد تلك الأفعال، على نحو جازم لا شك فيه، وبصفة نهائية، لأن الاتفاق لا يقوم على مجرد الرغبة أو التهديد أو المشروع الغامض<sup>(٤)</sup> بل يتطلب وجود إرادة ثابتة مقررة وأن يكون هناك عزم قد وطد فى سبيل القيام بفعل محدد المعالم وهذا لا يتحقق إلا إذا كان الإتفاق قائم على الجدية والعزيمة الراسخة بين أعضائه<sup>(٥)</sup>.

ويشترط كذلك لقيام جريمة الإتفاق أن يكون هناك تعدد حقيقى بين الجناة، لأن هذه الجريمة لا يتحقق نموذجها القانونى إلا بتعدد الفاعلين فيها، ولهذا فإن الركن المادى يتمثل فى انعقاد إرادة عدة أشخاص فيما بينهم، ومعنى ذلك أن وجود إرادة واحدة أو حتى إرادتين

= مادى أو أكثر، وذلك فى المادة ٤١٢ - ٢ من القانون الجديد، بقوله:

"cette résolution est concrétisé par un ou plusieurs actes matériels".

(١) أ. د رسيس بهنام، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٧٠ ص ١١١.

(٢) أ. د عبد الفتاح مصطفى الصبى، قانون العقوبات اللبنانى، المرجع السابق، رقم ١٠٩ ص ١٣١.

(٣) ويترتب على ذلك تيجتان، الأولى؛ أن عدول المتفقين عن ارتكاب الجريمة المتفق عليها لا يحول دون العقاب على جريمة الإتفاق، لأن هذا العدول لا يمس الركن المادى الذى توافرت جميع عناصره، والثانية؛ أنه إذا لم توفق الإرادات فلا وجود للإتفاق الجنائى كجريمة تامة، فالدعوة إلى الإتفاق التى لا يصادفها قبول لا تتم بها هذه الجريمة، وهذا يعنى أن مجرد توارد خواطر الجناة على ارتكاب الجريمة التى ينوى كل واحد منهم ارتكابها فى نفسه مستقلاً عن غيره دون أن يكون هناك إتفاق سابق بينهم لا تقوم به جريمة الإتفاق، لأن هناك فى هذه الحالة تعدد لإرادات تتلاقى دون انعقاد فيما بينها على تحقيق هدف واحد. وهذا يعنى أن الإرادات غير المتحدة فى اتجاهها لا ينهض بها الاتفاق، فالإرادات المتوافقة لا تكفى لقيام الركن المادى، ولهذا يتعين على سلطة الإنهام أن تثبت أن المتهمين قد عقدوا العزم على ارتكاب الجريمة ولا يكفى فى ذلك الإدعاء بأنهم اجتمعوا أو تداولوا فيما بينهم أو أنهم الفوا جمعية أو عصابة سرية أو علنية، أو أن لديهم مشروع غير معروف أو غير واضح.

(٤) جارسون، المرجع السابق، المادة ٩٠ رقم ٩ ص ٤٢٣.

(٥) جارو، الجزء الثالث، المرجع السابق، رقم ١٢١١ ص ٥٦٤ وما بعدها. فتان هيلي، المرجع السابق، الجزء الثانى رقم ٤٥٠ ص ٧٨ وما بعدها، وفى ذلك تنص المادة ٢/٤١٢ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد على أن الاتفاق الجنائى هو العزم المتعقد بين عدة أشخاص عندما يتجسد هذا العزم فى فعل مادى أو أكثر.

لا يكفي لقيام الركن المادي لجريمة الإتفاق على التجسس<sup>(١)</sup> وتعدد الأشخاص هنا يعني تعدد الإرادات، لأن للإرادة الدور الأول في تكوين الإتفاق، ولهذا يجب أن تكون كل إرادة فيها صحيحة وجادة على نحو يعتد به القانون، كما يجب أيضاً أن تتجه كل هذه الإرادات إلى ذات الموضوع الإجرامى وأن تتلاقى عنده وتجتمع عليه<sup>(٢)</sup>، ولا يشترط أن يكون الوقت، الذى حدد للقيام بالجريمة حالاً، ولكن يجب أن لا يكون هذا الوقت المحدد بعيداً بدرجة يستدل به على أن الإتفاق لم يتعقد بصفة حاسمة بين أفراد<sup>(٣)</sup> كما لا يشترط أن يترتب على الإتفاق ضرراً أو خطراً.

ولا يتصور الشروع في جريمة الإتفاق على التجسس وذلك لأنها تقوم بمجرد تلاقى إرادة عدة أشخاص على ارتكاب الجريمة، ولو لم تقع هذه الجريمة بالفعل باعتبار هذا التلاقى هو التجارب الذى تشعر به كل إرادة في الإتفاق من جانب الإرادات الأخرى التى تطابقت وتلاقت معها<sup>(٤)</sup>. وهذا يعنى أن الإتفاق لا يقبل بطبيعته الشروع فيه<sup>(٥)</sup>، ومما يؤيد هذا القول أن هناك بعض التشريعات تعاقب على التحريض على الإتفاق كجريمة مستقلة، فلو جاز القول بتصور الشروع في الإتفاق لما كانت هناك حاجة إلى النص على عقاب التحريض عليه<sup>(٦)</sup>.

(١) ومعنى ذلك أن الحد الأدنى لعدد المشاركين في الإتفاق الجنائى يجب أن لا يقل عن ثلاثة أشخاص، وهذا ما يستفاد من نص المادة ٢١١ عقوبات لىبي وكذلك المادة ٢/٤١٢ عقوبات فرنسى الجديد والمادة ٣٠٤ عقوبات إيطالى التى تشير إلى «عدة أشخاص» وهذه العبارة تفيد الجمع الذى يجب أن لا يقل عن ثلاثة أشخاص.. على أن هناك بعض التشريعات التى تكتفى فقط باتفاق شخصين أو أكثر لقيام الإتفاق الجنائى، ومنها القانون المصرى، المادة ٢٦٠ عقوبات والقانون العراقى للمادة ٥٥ عقوبات والقانون اللبنانى ٢٧٠ وكان القانون الفرنسى القديم يأخذ بهذا الاتجاه. طبقاً للمادة ٢/٨٩.

(٢) أ. د محمود نجيب حسنى، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٥٢٤ ص ٤٨٧. نقض جنائى مصرى ٢٨ يونيه ١٩٤٣ - مجموعة القواعد القانونية، الجزء السادس، رقم ٣٣٣ ص ٣١٢ ونقض مصرى ٢٦ أكتوبر ١٩٦٤. أحكام النقض، ص ١٥ رقم ١٢٢ ص ٦١٩. ويختلف الإتفاق من هذه الزاوية عن التحريض لأن الأول هو صاحب الفكرة الإجرامية، وهو الذى يشها في نفس الثانى، أما الإتفاق ففيه معنى الفدية، إذ تتكافأ الإرادات منه وتتبادل في الأهمية وليست هناك إرادة تدفع وأخرى ترضخ وإنما هناك إرادات متحدة على ارتكاب الجريمة مثلما يتحد الإيجاب والقبول في العقود.

(٣) أ. د عبد المهيمن بكر، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٧٨ ص ٢٣٩. أ. د أحمد فتحى سرور، القسم العام، المرجع السابق، رقم ٣٧١ ص ٦٠٣.

(٤) أ. د رميس بهنام، القسم الخاص المرجع السابق، رقم ٧٠ ص ١١٢.

(٥) د. على حسن الشامى، المرجع السابق، ص ٢٦٢، د. مصطفى عبد اللطيف المتولى جريمة الإتفاق الجنائى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٨٣ ص ٢٨٧ وعكس هذا رأى أ. د محمود محمود مصطفى، القسم العام. المرجع السابق، رقم ٢٧٤ ص ٤٠١. حيث يرى أن الشروع في الإتفاق مقصور على محاولة حمل شخص على الدخول في إتفاق على ارتكاب جريمة إذا لم يتم الإتفاق لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيه.

(٦) ومن هذه التشريعات القانون المصرى، حيث تنص المادة ٨٢ ب- فقرة (٢) على أنه «يعاقب بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة كل من حرض على الإتفاق أو كان له شأن في إدارة حركته». ويعاقب بالسجن كل من دعا آخر إلى إتفاق من هذا القبيل ولم تقبل دعوته.

## الفرع الثالث الركن المعنوي

٤٣٥ - جريمة الإتفاق على التجسس جريمة عمدية يلزم لقيامها أن يتوافر لدى الجاني القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة فيجب أن يكون الجنائي قد دخل في الإتفاق على أساس العلم بالغرض منه الذي يتمثل في ارتكاب فعل من أفعال التجسس<sup>(١)</sup> فإذا أُوهم بأن موضوع الإتفاق أفعال مشروعة فإن القصد الجنائي يتفنى، إلا إذا عم بعد ذلك بحقيقة الأمر، واستمر في الإتفاق<sup>(٢)</sup> ويجب لقيام الجريمة أن يتوافر القصد الجنائي لدى عدة أشخاص أى لدى ثلاثة أشخاص على الأقل وذلك لأن هذه الجريمة لا يقوم نموذجها القانوني إلا على وجود تعدد الجناة، فإذا توافر هذا القصد لدى شخص أو شخصين فإن الجريمة لا تقوم<sup>(٣)</sup>

## الفرع الرابع عقوبة الإتفاق على التجسس

تمهيد :

٤٣٦ - تختلف العقوبة المقررة لجريمة الإتفاق على التجسس باختلاف التشريعات، فهناك البعض منها الذي ينص على عقوبة تتحدد تبعاً للجريمة محل الإتفاق . وهناك البعض الآخر يضع عقوبة معينة ولكن بشرط إلا تتجاوز نصف العقوبة المقررة للجريمة الأصلية، وهناك البعض الذي ينص على عقوبة للإتفاق بدون قيد أو شرط .  
ونتناول فيما يلي هذه الاتجاهات المختلفة.

أولاً : في القانون الليبي :

٤٣٧ - يعاقب القانون الليبي على جريمة الإتفاق على التجسس طبقاً لنص المادة (٢١١) بنفس العقوبة المقررة للجريمة المتفق عليها، ومعنى ذلك أن العقوبات التي تطبق في حالة الإتفاق على التجسس هي الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن، وذلك على اعتبار أن هذه العقوبات هي المنصوص عليها للجرائم التي تدخل في معنى أو مفهوم التجسس في التشريع الليبي<sup>(٤)</sup>.

(١) مانزيني، المطول في شرح قانون العقوبات الإيطالي، الجزء الخامس، طبعة ١٩٥٠ رقم ١٢٢٦ ص ٦٢٩.

(٢) نقض جنائي مصري ٢٣ يناير ١٩٣٣، مجموعة القواعد القانونية، الجزء الثالث، رقم ٧٨ ص ١١٣.

(٣) ولكن يجب دائماً الإشارة إلى أن هناك بعض التشريعات التي ترى أن التعدد الضروري لقيام الإتفاق يكون متوافراً إذا ما انعقدت لإرادتين أو أكثر على القيام بالفعل غير المشروع، بمعنى أن إتفاق شخصين فقط يكفي لقيام الجريمة، كالقانون المصري والقانون اللبناني مثلاً.

(٤) وهذا النص مستحدث بالقانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات الليبي، وكانت المادة ٢١١ القديمة تنص على أنه «إذا إتفق عدة أشخاص على ارتكاب إحدى الجرائم العمدية المنصوص عليها في الفصلين الأول والثاني من هذا الباب والتي يفرض القانون العقاب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد، يعاقب كل مشترك في الإتفاق بالسجن من سنة إلى ستة سنوات عندما لا تقع الجريمة وتزداد العقوبة بمقدار لا يجاوز الثلث لمن تسبب في الإتفاق، ومع ذلك لا يجوز أن تتجاوز العقوبة نصف العقوبة المقررة للجريمة التي هي موضوع الإتفاق».



ثانيا : فى القانون الإيطالى :

٤٣٨ - يعاقب القانون الإيطالى على جريمة الإتفاق على القيام بارتكاب جرائم التجسس بالسجن لمدة ست سنوات وذلك طبقا لنص المادة ٣٠٤ والتي تقرر أيضا بألا تزيد هذه العقوبة على نصف العقوبة المقررة للجريمة المتفق عليها.

ثالثا : القانون الفرنسى الجديد :

٤٣٩ - تنص المادة ٤١٢ - ٢ من هذا القانون على معاقبة كل من أشترك فى إتفاق جنائى لإرتكاب جرائم تدخل فى نطاق التجسس أو الخيانة بالسجن لمدة عشر سنوات وغرامة مقدارها مليون فرنك، وتضاعف هذه العقوبة فى حالة وقوع الجريمة من موظف أو مستخدم يتبع السلطات العامة<sup>(١)</sup>.

رابعا : القانون المصرى :

٤٤٠ - يعاقب على جريمة الاتفاق على التجسس فى القانون المصرى بالإشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة - وذلك عملا بالمادة ٨٢ - ب/ عقوبات، وإذا كان الغرض من الإتفاق ارتكاب جريمة واحدة معينة أو اتخاذها وسيلة إلى الغرض المقصود يحكم بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة.

أما بالنسبة للمحرّض على الإتفاق أو من كان له شأن فى إدارة حركته فإنه يعاقب بالإعدام.

### المطلب الرابع

#### الدعوة إلى إتفاق يستهدف القيام بالتجسس

##### تمهيد وتقسيم

٤٤١ - إذا كان المشرع الجنائى فى كثير من الدول قد أخضع التحريض أو الإتفاق على التجسس للعقاب، وهى لا تعدو أن تكون مجرد نوايا، إلا أنه لم يقف عند هذا الحد إذ دفعه الحرص على محاربة التجسس إلى أبعد من ذلك، فتناول بالتجريم والعقاب أفعالا دون مستوى التحريض أو الإتفاق، إذ نراه يجرم مجرد «الدعوة» إلى إتفاق يكون موضوعه ارتكاب جرائم تجسس إذا لم يصادف هذه الدعوة قبولا<sup>(٢)</sup>.

(١) "Le complot est puni de dix ans d'emprisonnement et de 1.000 000 F d'amende, les peines sont portées a vingt ans de détention criminelle et á 2000 000 F d'amende lorsque l'infraction est commise par une personne dépositaire de l'autorité publique".

(٢) وذلك لأنه فى حالة ما إذا وجدت الدعوة قبولا فإن الفعل يأخذ وصفا آخر هو فعل الإتفاق على الجريمة المدعو لارتكابها، ومعنى هذا أن تجريم الدعوة غير المقبولة يمثل تجريما احتياطيا لجريمة الإتفاق على التجسس التى هى بدورها جريمة احتياطية بالنسبة للفعل المتفق على ارتكابه، أى أن جريمة الدعوة لاتفاق يستهدف التجسس هى تجريم احتياطى لجريمة احتياطية، وهذا الأسلوب يلجأ إليه المشرع لمواجهة السلوك فى مرحلته الأولى تجنبا لبلوغه مرحلة تالية أنكى من سابقتها، وأكثر دنوا من الاعتداء على المصلحة التى يحميها القانون، وهذا النهج التشريعى هو ما أصطلحتنا عليه به التجريم التحوطى السابق.

انظر ، أ. د رمسيس بهنام، شرح الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، المرجع السابق رقم ٧ ص ١٤

وفى ذلك تنص المادة (٨٢-ب) فى فقرتها الأخيرة من قانون العقوبات المصرى على أنه «يعاقب بالحبس كل من دعا آخر إلى الانضمام إلى إتفاق من هذا القبيل»<sup>(١)</sup>.

على أن هناك بعض التشريعات رأّت أن هذا التجريم وإن كان مبرراً من الناحية النظرية لخطورة التجسس الدولى على كيان واستقلال الدولة لكنه من الناحية العملية يبدو صعباً وعسيراً، ولا سيما فيما يتعلق بإثباته، فهو يفتح الباب على مصراعيه للدعاوى الكيدية، وهناك مجال للتراجع والعدول، ولعل هذه هو السبب الذى جعل بعض التشريعات - ومنها القانون الليبي - لا تعتد به، وقد أخذ القانون الفرنسى الجديد بهذه الوجهة إذ لم يتضمن أى نص يتعلق بهذا النوع من التجريم المبكر الإتمام<sup>(٢)</sup>.

ومع ذلك فإننا نتناول هذه الجريمة التى ينص عليها القانون المصرى وبعض التشريعات العربية الأخرى، حيث تتعرض لأركانها فى فرع أول ثم نبين العقوبة المقررة لها فى فرع ثان.

### الفرع الأول

#### أركان جريمة الدعوة إلى الانضمام لإتفاق جنائى للقيام بالتجسس

- ٤٤٢ - يشترط لقيام هذه الجريمة أن تتوافر أركانها التى أشارت إليها المادة ٨٢ - ب - ٣ من قانون العقوبات المصرى التى تتمثل فى :
- ركن مفترض : ويتعلق بموضوع الدعوة.
- ركن مصادى : قوامه فعل الدعوة غير المقبولة.
- ركن معنوى : ويتخذ من القصد الجنائى صورة له.
- وتتناول كل ركن من هذه الأركان بشئ من التفصيل فيما يلى :
- أولاً : الركن المفترض :

٤٤٣ - يشترط لقيام جريمة الدعوة غير المقبولة أن يكون موضوعها محصوراً فى ضم

(١) ويقابل هذا النص فى القانون الجزائرى للمادة ٢/٧٨ عقوبات والمادة ١٧٥ / ٤ من قانون العقوبات العراقى، والمادة ٨٧/فقرة أخيرة من قانون العقوبات الفرنسى القديم - المعدلة بموجب مرسوم يونيو ١٩٦٠

(٢) وقد أشارت إلى هذا المعنى لجنة التشريع بمجلس النواب الفرنسى فى تقريرها المعد سنة ١٨٣٢ إذ ورد فيه «إن الدعوة غير المقبولة عندما يكون الغرض منها القيام بجرائم مضرة بأمن الدولة أو بمؤسساتها الدستورية والسياسية. لا تتضمن البتة تذكيراً خطراً، وإنما هى نتيجة لانفعال طارئ أو مجرد أمنية لدى شخص متعصب أو متهم أو مستاء، وقد تخمد عزمته بمجرد الرفض الأول لدعوته. وأن تجريم مثل هذه الدعوة يأخذ طابعاً خطيراً ولكن التنفيذ أو الشروع فى الفعل يكون أكثر وضوحاً وأكثر جزمًا وتحديداً، فالوسائل تكون مؤكدة وسريعة التنفيذ والحالات التى تعبر عن ذلك عديدة وقاطعة»

مشار إليه فى شوفو وهيلى، المرجع السابق، رقم ٤٤٨ من ٧٦.

أو إشراك شخص معين إلى إتفاق إجرامى مكتمل يستهدف القيام بأنشطة تجسسية معاقب عليها<sup>(١)</sup>، وهذا يفترض بداهة أن يكون هناك إتفاق سابق بين شخصين أو أكثر<sup>(٢)</sup>، وقيام أحدهم أو شخص آخر بالدعوة للانضمام إلى هذا الإتفاق<sup>(٣)</sup> فإذا لم يكن هناك إتفاق من هذا القبيل فإن الجريمة لا تقوم وذلك لتخلف أحد عناصرها<sup>(٤)</sup>.

ثانيا : الركن المادى :

٤٤٤ - يتكون الركن المادى فى هذا الجريمة من عنصرين : فعل الدعوة الصادر من الجانى ، وعدم قبولها ممن وجهت إليه .

#### العنصر الأول : فعل الدعوة

٤٤٥ - يجب لقيام الركن المادى فى هذه الجريمة أن تكون هناك بالفعل دعوة حقيقية وجادة بالمعنى الدقيق لهذه الكلمة، وأن تكون صريحة ومباشرة بأن تتضمن موضوعاً محدداً وواضحاً لا يسمح لأى لبس أو غموض فى ماهيتها أو هدفها وذلك عن طريق إبراز الفكرة الإجرامية وإخراجها من دائرة النفس بأية وسيلة كانت شريطة أن يكون ذلك متضمناً توجيه عرض واضح ودقيق لشخص أو أكثر بدعوتهم إلى الانضمام للإتفاق<sup>(٥)</sup> فلا تكفى

---

(١) ولهذا تختلف جريمة الدعوة عن جريمة التحريض على الإتفاق، لأن التحريض على الاتفاق يفترض عدم وجود الاتفاق لحظة التحريض بينما الدعوة إلى الانضمام تفترض قيام الاتفاق، وأن الدعوة لاحقة على وجوده.

أنظر : أ. د مأمون سلامة ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص ٦١ .

(٢) أدولف شوفر وفستان هيلى، المرجع السابق، الجزء الثانى رقم ٤٤٩ ص ٧٤، وقد ذهبوا إلى أنه يجب لقيام الجريمة أن يكون هناك مشروع مصمم عليه من قبل ويسعى صاحبه لإشراك غيره معه ولأجل ذلك يعرض عليه هذا المشروع، وخططه ووسائله التى أعدها للتنفيذ.

(٣) وذلك لأنه لا يشترط أن يكون الداعى للانضمام إلى الإتفاق القائم أحد أعضاءه فقد يكون من الغير، وقد يكون هذا هو سبب تجريم الدعوة، لأن الداعى لو كان عضواً فى اتفاق قائم فإنه يكون بذلك مرتكباً لجريمة أشد جسامه من جريمة الدعوة.

(٤) وهذا العنصر قد أفصحت عنه المادة ٨٢/ب ٣ عقوبات مصرى بقولها «كل من دعى آخر إلى الانضمام»، وهذا يعنى أن القصد من الدعوة ليس تكوين إتفاق جديد لأول مرة، وإنما هو الاشتراك فى إتفاق قائم بالفعل عن طريق الانضمام إليه إذ لا يتصور أن ينضم شخص إلى إتفاق لا كيان له، وذلك بخلاف لما كان منصوباً عليه فى المادة ٨٧ عقوبات فرنسى التقديم التى تتكلم عن الدعوة إلى تكوين إتفاق، ومع ذلك يرى جانب من الفقه المصرى عكس هذا القول إذ أن المراد من نص المادة (٨٢ - ب - ٣) هو العقاب على الدعوة إلى إتفاق جنائى موجود من قبل، ومع ذلك فإن النص لا يمنع من العقاب على تكوين إتفاق من - جديد، لأنه لم يشترط صراحة أن يكون الإتفاق المدعو إليه موجود من قبل، أما التعبير بكلمة «انضمام» فلا يدل حتماً على أن المقصود هو الانضمام إلى إتفاق موجود، بل يصح أن يكون المقصود هو الاشتراك فى اتفاق مطلوب تكوينه، فلا فرق فى الواقع بين الدعوة إلى تكوين إتفاق والدعوة إلى الاشتراك فى إتفاق سبق تكوينه . من هذا رأى: أ. د عبد المهيم بكى، القسم الخاص، المرجع السابق، رقم ٧٩ ص ٢٤٧ ، أ. جندى عبد الملك الموسوعة الجنائية ، الجزء الثالث ، المرجع السابق، رقم ٧٩ ص ١٣٥

(٥) ميرل:وقيتى، المرجع السابق - القسم الخاص ، رقم ٧٦ ص ٧٣ .



الأقوال غير المباشرة التي قد تثير مجرد العداء لمصالح أو سلطات الدولة وإنما يجب أن تنصب الأقوال على الدعوة إلى إتفاق لارتكاب أفعال معينة تضر بأمن الدولة<sup>(١)</sup> كما لا يكفي الإفضاء بما اعتزمه صاحب المشروع، فهذا الإفضاء غير معاقب عليه، وبذلك يتعين أن تكون هناك دعوة للغير للاشتراك أو الدخول في الإتفاق<sup>(٢)</sup>.

#### العنصر الثاني : عدم قبول الدعوة :

٤٤٦ - ويشترط لقيام الركن المادي أن لا تقبل الدعوة من جانب الشخص الذي وجهت إليه، لأنه لو حدث وقبلت لقيام بذلك الإتفاق الجنائي المعاقب عليه استقلالاً<sup>(٣)</sup> وقد يكون عدم القبول صريحاً أو ضمنياً أو بمجرد الصمت ولو كان مرجعه هو التردد في قبول الدعوة أو رفضها، لأن النص لا يستلزم رفض العرض حتماً، وهو موقف إيجابي، وإنما اكتفى بعدم قبولها وهو موقف سلبي، ولهذا تقوم الجريمة في حالة ما إذا كان الشخص الذي وجهت إليه الدعوة لم يجب بأي شيء<sup>(٤)</sup>.

#### ثالثاً : الركن المعنوي :

٤٤٧ - جريمة الدعوة للانضمام إلى إتفاق يكون موضوعه القيام بفعل من أفعال التجسس هي جريمة عمدية عمدية يجب أن يتوافر لدى الداعي القصد الجنائي بعنصره العلم والإدارة، فيجب أولاً أن يكون عالماً بما يبدية من أقوال تفيد دعوة الغير إلى الانضمام إلى إتفاق يستهدف العدوان على أمن الدولة فإذا ما كان يجهل وقائع جوهرية فإن عنصر

(١) شوفو وهيلي ، المرجع السابق، المادة ٩٠ رقم ٤٤٩ ص ٧٤.

"qu'il ait une véritable proposition dans le sens le plus étendu de ce terme. il faut donc, qu'elle ait un objet déterminée".

(٢) جارو ، المرجع السابق، الجزء الثالث ، رقم ١٢١١ ص ٥٠٢ ، جارسون، المرجع السابق، المادة ٨٩ رقم ٣٢ ص ٤٢٥. ولهذا لا يصح القول بأن جريمة الدعوة يمكن أن تقوم بمجرد صدور تعبيرات غامضة تفيد أكثر من معنى، أو بمجرد إفصاح الشخص عن رغبته، هو أو الغير في القيام بإحدى جرائم التجسس، أو عن إتفاقه مع آخرين على ذلك، ما دامت هذه الأقوال حديثاً عن النفس أو عن الغير ولا تتضمن عرضاً حقيقياً موجهاً للسامع نفسه للانضمام إلى الإتفاق وهذا يعني أن الجريمة لا تقوم من مجرد أقوال مبهمه، فالرغبات أو الأمنيات أو العواطف السياسية، بل والتهديدات لا يمكن أن تصلح أساساً لقيام ركنها المادي.

(٣) ولهذا يرى الأستاذ الدكتور محمود محمود مصطفى - القسم العام، المرجع السابق، رقم ٢٧٤ ط ٤٠١. أن جريمة الدعوة إلى الانضمام للاتفاق الجنائي الخاص تمثل في الواقع جريمة شروع في ذلك الإتفاق.

(٤) وكانت لجنة إعداد القانون الفرنسي القديم قد اقترحت إحلال كلمة «رفض» بدلا من عبارة «ولم يقبل» المتصوص عليها في المادة ٨٩ - القديمة غير أن مجلس الدولة الفرنسي لم يوافق على هذا الاقتراح على أساس أن تعبير «لم يقبل» يدر أكثر انضباطاً وتحديداً، فالشخص الذي لم يرد إطلاقاً على الدعوة التي وجهت إليه أو لم يفصح نهائياً عن موقفه حيالها لا يمكن اعتباره رافضاً، ولكنه لم يقبل، ويترتب على ذلك أن دور الشخص الذي وجهت إليه الدعوة ليس له أهمية في قيام الجريمة

العلم يتنفي في هذه الحالة، كمن يدعو آخر إلى الانضمام لإتفاق يهدف إلى إتلاف سر من أسرار الدفاع أو الحصول عليه دون أن يكون عالماً بحقيقة هذا السر أو بطبيعته<sup>(١)</sup>

كما يشترط أن تتجه إرادة الفاعل إلى فعل الدعوة وبذل المساعي في ضم أعضاء جدد في الإتفاق، فإذا ثبت أن قصد المتهم لم يكن منصرفاً البتة عند ارتكابه للسلوك الإجرامي إلى القيام حقيقة بأى دور للتقريب بين من وجهت إليه الدعوة وبين أعضاء الإتفاق وإنما اكتفى بزعم ذلك انتفى القصد الجنائي لديه<sup>(٢)</sup> ومن ثم تضحى الجريمة غير قائمة لتخلف أحد أركانها.

## الفرع الثانى

### عقوبة الدعوة للانضمام للاتفاق الجنائى

٤٤٨ - يعاقب على هذه الجريمة فى القانون المصرى بالحبس وذلك طبقاً لنص المادة ٨٢ - ب عقوبات وعقوبة الحبس فى القانون المصرى لا تزيد على ثلاث سنين إلا فى الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً<sup>(٣)</sup>.

ونفس هذه العقوبة ينص عليها القانون العراقى للجريمة وذلك طبقاً لنص المادة ٤/١٧٥. أما فى القانون الجزائرى فالعقوبة على هذه الجريمة حسب ما تقتضى به المادة ٢/٧٨ عقوبات هى الحبس لمدة من سنة إلى عشر سنوات وبغرامة من ثلاثة آلاف إلى سبعين ألف دينار، ويجوز علاوة على ذلك أن يحرم الفاعل من ممارسة كل أو بعض الحقوق المشار إليها فى المادة ١٤ من قانون العقوبات الجزائرى<sup>(٤)</sup>.

(١) أ. د. عبد المهيم بكرة، الأحكام العامة فى الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجى، للرجع السابق، رقم ٩ ص ٤١، جاك بيرار همزوج الإتفاق الجنائى، للرجع السابق، رقم ٧ ص ٢.

(٢) وتطبيقاً لذلك لا تقوم جريمة الدعوة إلى الانضمام إلى اتفاق جنائى خاص فى حق من كان يدعو لذلك على سبيل الهزل، لأن الدعوة ليست كياناً مادياً فحسب، وإنما سلوك مادى ذى مضمون نفسى، إذ هى سلوك كاشف عن إرادة حقيقية لا تتوافر فى حالة الدعوة غير الجادة، إذ قد تنصرف نية الداعى إلى الانضمام إلى الإيقاع بمن دعاه، أو التشهير به دون أن تكون قد اتجهت إلى بذل المساعي لضم ذلك الغير إلى الانضمام لإتفاق جنائى فيتفى القصد الجنائى بذلك.

(٣) المادة ١٨ / ١ من قانون العقوبات المصرى.

(٤) وهذا النص مأخوذ حرفياً عن المادة ٨٧ / فقرة أخيرة من القانون الفرنسى القديم التى كانت تعاقب على جريمة الدعوة غير المقبولة والتى كان يجرى نصها على النحو الآتى :

"S' il y a eu proposition faite et non agréée de former un complot pour arriver aux crimes mentionnés a l' article 86. celui qui aura fait une telle proposition sera puni d'un emprisonnement de un an a dix ans et d' une amende de 3000 a 70000 f. le coupable pourra de plus être interdit, en tout ou partie des droits mentionnés a l' article 42".

## الفصل الثاني

### أفعال التجسس

تمهيد وتقسيم :

٤٤٩ - نقصد هنا بـ « أفعال التجسس » الجرائم الأصلية التي تستهدف العدوان على المصلحة التي يحميها القانون والتي تتمثل في حق الدولة في البقاء والوجود، وذلك لأنها - أى تلك الجرائم - تشكل انتهاكاً خطيراً للأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى وأمن الدولة بصورة مباشرة ومؤكدة<sup>(١)</sup>.

ويهدف المشرع من وراء تجريم هذه الأفعال إلى تجنب ظاهرة التجسس الدولى أو الحد من نشاطها<sup>(٢)</sup> ولهذا يمكن القول بأن الحماية الجنائية فى هذا النطاق تعتبر إحدى أهم الغايات المركزية فى النظام الجنائى الذى يتناول قمع الجرائم الموجهة ضد شخصية الدولة<sup>(٣)</sup> ويمكن تحديد أو حصر هذه الجرائم على النحو التالى :

١ - فعل الحصول على سر الدفاع بقصد تسليمه لدولة أجنبية.

٢ - فعل تسليم أو تبليغ أو تزويد دولة أجنبية بسر الدفاع الوطنى .

---

(١) ويرى بعض الفقه الفرنسى أن عمليات التجسس المكشوف التى تقوم على أساس تجميع عناصر معلومة ومعروفة بقصد تسليمها الى دولة أجنبية ، تدخل فى إطار الأفعال الأصلية للتجسس وذلك متى كان من شأن تجميع تلك العناصر أو استغلالها تمكين تلك الدولة الأجنبية من الوقوف على سر من أسرار الدفاع الوطنى .

أنظر : أندريه فيتى ، الجرائم المضرة بأمن الدولة ، المرجع السابق ، رقم ٤ ص ٢ ومابعدها . جاك ليوتيه ، السر العسكرى وحرية الصحافة المرجع السابق ، ص ٦٢ ومابعدها .

(٢) Marconi, I Delitti contro la Personalita della Stato, Milano, 1984. P 113 e seg.

Antolisi, op, cit. no 224 p 1004 " Scopo comune di tali incriminazioni è di tutelare il segreto di determinate notizie che hanno una particolare importanza per lo Stato, e cioè di impedire che tali notizie siano apprese da persone diverse da quelle che legalmente debbono o possono averne contscenza in definitiva esse mirano in modo diretto o indiretto, a prevenire e reprimere il triste Fenomeno dello spionnaggio, e ciò può giustificare denominazione corrente " .

Fiandaca E Musco , op , cit , P 48 " La tutela del segreto di Stato costituisce (٣) uno dei nuclei centrali della intere disciplina dei delitti contro la personalitá dello Stato " .



- ٣- فعل إفشاء سر الدفاع الوطنى لدولة أجنبية .  
٤- فعل إفساد أو تعيب سر الدفاع بقصد تحقيق مصلحة دولة أجنبية  
٥- فعل إذاعة أو إفشاء سر الدفاع بدون هدف التجسس .  
وبالنظر إلى أن كل فعل من هذه الأفعال يشكل فى حد ذاته جريمة مستقلة، فإننا نرى  
تقسيم هذا الفصل إلى خمسة مباحث نخصص لكل جريمة من تلك الجرائم مبحثاً كل  
على حدة.

### المبحث الأول

#### الحصول على سر الدفاع بقصد تسليمه لدولة أجنبية

تهديد :

٤٥٠ - إذا أريد أن تُصان - صيانة تامة وكاملة - جميع الأشياء أو الوثائق أو  
المعلومات التى تدخل فى حكم سر الدفاع، فلا مناص من أن يعتبر المشرع مجرد حيازة أى  
سر من هذه الأسرار جريمة قائمة بذاتها<sup>(١)</sup> ولا معدى له عن تجريم جميع صور الحصول  
عليه ممن لا صفة له فى ذلك، مهما يكن غرض الفاعل وإن لم يكن يهدف إلى نقل  
ماحصل عليه إلى دولة أجنبية بل حتى وإن لم يكن يرمى إلى أى غرض إطلاقاً<sup>(٢)</sup> ، وذلك  
لأن حيازة أو حصول كل من ليست له صفة على سر الدفاع ينطوى بذاته على تهديد  
حقيقى لأمن الدولة ولمصالحها الأساسية غير أن هذا الفعل يكون أكثر خطراً وضرراً فى حالة  
توافر عنصر التجسس لدى الفاعل.<sup>(٣)</sup>

(١) أ.د محمد الفاضل، المرجع السابق ، ص ٣٦٧ د.عبد المهيم بكر، القسم الخاص المرجع السابق، رقم ٧١ ص  
٢١٩.

(٢) ونهتم كذلك التشريعات الجنائية العسكرية بهذه الصورة من صور التجسس إذ تعتبر أن مجرد حيازة سر الدفاع الوطنى  
بالنسبة لمن ليست له صفة شرعية فى حيازته يشكل جريمة يعاقب عليها القانون العسكرى، ومن ذلك مثلاً ما نص  
عليه المادة ٤٥ من قانون العقوبات العسكرية الليبى والمادة ١٣ / ٤ من قانون الأحكام العسكرية المصرى والمادة ٨٨ من  
قانون العقوبات العسكرية الإيطالى لزمان السلم . انظر فى تفصيل ذلك :

Giuseppe Scandurra ; Spionaggio militare E rivelazione di segreti militari,  
Novissimo Digesto italiano, XVIII, 1980 p 11 e segg. Giuseppe mazzi e David  
Brunelli ; codici penali militari E. norme complementari, 4 Edizione, Milano  
1995. p 60 .

(٣) ولهذا السبب كانت التشريعات الجنائية فى الماضى لا تولى أية أهمية لإفعال الحصول على الأسرار المتصلة بالدفاع  
الوطنى التى يقوم بها أشخاص ليست لديهم نية إيصالها الى دولة أجنبية ، ومن ثم لم يكن هناك ما يبرر تجريم مثل  
هذه الإفعال لأنها لا تنطوى بذاتها على خطر أو ضرر يلحق بالمصالح الأساسية للدولة ، كما أن مثل هذه الأفعال لم  
يكن ينظر إليها باعتبارها جرائم تجسس وذلك لعدم توافر علاقة بين مرتكب الفعل وبين إحدى الدول الاجنبية وهو ما  
كان يمثل شرطاً أساسياً لقيام الجريمة وذلك فى ضوء الاتجاه أو النظرية التقليدية للتجسس التى كانت سائدة فى  
الماضى فى تلك التشريعات .

وفى ذلك تنص المادة (١٧١) عقوبات لى على أنه « يعاقب بنفس العقوبة كل من حصل على سر من هذا القليل بأية طريقة كانت بقصد إفشائه رأساً أو بالواسطة إلى حكومة دولة أجنبية » (١)

ويتضح من هذا النص أنه يلزم لقيام هذه الجريمة أن تتوافر أركان ثلاثة (٢) تتمثل في :

(١) تقابل هذا النص فى القانون الفرنسى الجديد المادة (٤١١-٧) ، وفى القانون المصرى المادة ٨٠ وفى القانون المغربى المادة ١٨١ وفى القانون السورى المادتين ٢٧٢ و ٢٧٣ وفى القانون العراقى المادة ١٧٧ ، وفى القانون الجائزى المادة ٦٣ / ٢ . وفى القانون الإيطالى المادة ٢٥٧ وفى القانون البلجيكى المادة ١٢٠ عقوبات . وتنص المادة ١٠٠ / ٢ من قانون العقوبات الألمانى على أنه « يعاقب بالأشغال الشاقة لمدة عشرة سنوات على الأقل كل من تحصل على سر من أسرار الدولة بقصد تسليمه الى من ليست له صفة فى تسلمه وذلك تحت وصف الإتهام بالتجسس على أسرار الدولة » .

(٢) ويرى بعض الفقه أن يجب لقيام جريمة التجسس فى أى من صورها المختلفة أن يتوافر ركن سلبى يتمثل فى ألا يكون هناك سبب مشروع لدى الفاعل يبرر ارتكاب الفعل المادى المكون للجريمة سواء بحيازة السر أو بتسليمه أو إفشائه أو إتلافه، وذلك لأن وجود مثل هذا السبب المشروع يفقد الجريمة أحد أركانها ويحصر عن الفعل الصفة الإجرامية وبعدم المسؤولية . وتأخذ بعض التشريعات بهذا الرأى كالقانون السورى فى المادة ٢٧٣ . والقانون اللبناني فى المادة ٢٨٣ عقوبات .

أنظر : أ.د محمد الفاضل ، المرجع السابق، ص ٣٩٩ وما بعدها، أ.د عبد الفتاح مصطفى الصيفى، قانون العقوبات اللبناني، المرجع السابق ، رقم ١٠٢ ص ١١٨ وما بعدها .

وتجب الإشارة هنا كذلك إلى أن تقرير اللجنة الوزارية حول مشروع قانون العقوبات الإيطالى الصادر سنة ١٩٣٠ كان يتضمن عبارة « أن التزود بالمعلومات يجب أن يكون بدون دافع يمكن تبريره »

على أن علم مشروعية ارتكاب الفعل هو سبب عام يجب توافره ليس فقط فى جرائم التجسس، بل فى كل الجرائم التى ينص عليها القانون ، ومن ثم فإن اشتراط هذا العنصر باعتباره عنصراً من عناصر الجريمة لا ينطوى على أية أهمية قانونية، وذلك لأنه وكما عبر عن ذلك مائزنى - المرجع السابق ، رقم ٨٦٦ ص ٢٣٠ بقوله « إن الدافع الذى يمكن تبريره فى نطاق جرائم الحصول على الأسرار المتصلة بأمر الدولة لا يقوم إلا على أساس ممارسة حق أو أداء واجب، والجريمة لاتقع من الوجهة القانونية عن طريق الصدفة أو الاستتاج أو الإكراه إلا إذا قام الفاعل بإضافة سلوك من جانبته الى الواقعة التى تمت بسبب مشروع » . ويعطى مثلاً على ذلك بالشخص الذى تقع فى حيازته عن طريق المصادقة أو خطأ الغير وثيقة سرية تتعلق برموز الاتصالات قفى مثل هذا الفرض ليست هناك جريمة وذلك بسبب مشروعية الحيازة، إلا ان هذا الشخص إذا قام بالتحرى عن تلك الرموز ومعرفة دلالاتها فإنه عندئذ يكون قد ارتكب جريمة الحصول على سر الدفاع، لأن الأمر لم يقتصر عند حد حيازة السر عرضاً بل تجاوزه إلى ممارسة نشاط يدخل فى تكوين الركن المادى لتلك الجريمة وهو نشاط غير مشروع، ولذلك فإنه ليس بذى أهمية أن يتضمن النص صراحة أن يكون الفعل المنسوب للجاني غير مشروع باعتباره أحد مفترضات الركن المادى للجريمة . وبما يؤكد هذا المعنى أن قوانين قمع التجسس فى فرنسا كانت تشترط صراحة لقيام جريمة التجسس - فى أى صورة من صورها المختلفة - ألا يكون هناك مبرر شرعى لدى الفاعل فى حيازة السر أو فى إفشائه أو تسليمه ، فإذا توافر هذا المبرر المشروع فإن الجريمة لاتقوم من الوجهة القانونية ، وفى ذلك كانت المادة (٣) من قانون التجسس الصادر فى ٢٦ يناير ١٩٢٤ تنص على أنه « يعاقب بالسجن مدة من ستة أشهر الى ثلاث سنوات وغرامة من ثلاثمائة الى ثلاثة آلاف فرنك كل من تحصل =

- ١- ركن مفترض ويقصد به المحل الذى تقع عليه الجريمة .
- ٢- ركن مادي ويتمثل فى فعل الحصول أو التزود بسر الدفاع أو التوصل اليه .
- ٣- ركن معنوى ويتخذ من القصد الجنائي الخاص صورة له

وقد سبق لنا أن تناولنا بالتفصيل المحل القانوني للتجسس وهو الركن أو العنصر المفترض فى الجريمة ولهذا فإننا نحيل إليه منعا للتكرار<sup>(١)</sup> وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتعرض فى أولها للركن المادي ونخصص ثانيهما للركن المعنوى أما المطلب الأخير فتتناول فيه العقوبة المقررة لجريمة الحصول على سر الدفاع .

### المطلب الأول

#### الركن المادي : فعل الحصول أو التوصل إلى سر الدفاع

ماهية الركن المادي فى جريمة الحصول على سر الدفاع :

٤٥١- يقوم الركن المادي لهذه الجريمة بكل نشاط يؤدي الى الوصول إلى سر الدفاع أو التمكن من حيازته أو إحرازه، أو الإلمام بمضمونه ومحتواه<sup>(٢)</sup>. فالتجسس بالمعنى الواسع يتضمن نوعين من الأفعال، أولهما يشمل عمليات البحث عن السر بقصد الحصول عليه، وثانيهما يتكون من عمليات تسليم السر أو تبليغه بعد ذلك إلى دولة أجنبية<sup>(٣)</sup>. وهذا يعنى أنه يجب أن يصدر عن الجنائي سلوك معين فى سبيل الحصول على السر أو حيازته أو الإحاطة به<sup>(٤)</sup> أو

---

= على سر من أسرار الدفاع بدون مير أو دافع مشروع ، غير أن المشرع الفرنسي وجد أنه ليست هناك جدوى من النص على هذا العنصر السلبي صراحة ضمن العناصر المكونة للجريمة وذلك اكتفاء بالقواعد العامة ، ولهذا فإن مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ المعدل لإحكام قانون العقوبات المتعلقة بالتجسس والأمن الخارجى للدولة قد غطى من الإشارة الى ذلك العنصر السلبي ، ولم يشترط لقيام التجسس المعاقب عليه ألا يكون لدى الفاعل سبب مشروع فى حيازة السر أو التعرف عليه .

(١) أنظر رقم ٢٦٠ ص ١٩٨ وما بعدها من هذه الدراسة .

(٢) حكم المحكمة العليا الليبية، جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٢، طعن رقم ٢٩٢ ص ٢٧، مجلة المحكمة العليا ص ١٩، العدد الثالث، أبريل ١٩٨٢ ص ٢٢٣ وما بعدها، حكم محكمة استئناف بنغازى ، دائرة الجنايات فى الجنائية رقم ١٤٠ / ٨٦ سجل عام، جلسة ٢٨ مايو ١٩٨٦ - غير منشور .

(٣) Garroud , R., op, cit, no 1195 , p 538 . " L'espionnage dans le sens large du mot, comprend du reste, deux sortes d'actes, les uns préparatoires qui consistent dans L'obtention et la recherche de renseignements secrets ... " .

(٤) مانزيني، الجزء الرابع ، المرجع السابق ، رقم ٨٦٥ ص ٢٢٩، ويحلل هذا الشرط بقوله : إن التجسس لا يمكن أن يتكون من سلوك سلبي فهو يتشكل من خلال ممارسات يقوم بها شخص معين بقصد الحصول على السر وحيازته، وهذا =



على حد تعبير المشرع الإيطالي في المادتين ٢٥٦ و ٢٥٧ عقوبات بقيام الجاني بالتزود بسر الدفاع<sup>(١)</sup> أما إذا كان الحصول على السر أو الإحاطة به قد تحققت بدون سعى من الفاعل، فإن الجريمة لا تقوم<sup>(٢)</sup> كما لو تعرف على مضمون السر أو حتى إذا أحرزه عرضاً أو مصادفة وبدون تدخل إيجابي من جانبه<sup>(٣)</sup>.

ومنى تحققت حيازة السر أو التوصل إليه فلا عبرة بالوسيلة المستعملة في ذلك أو نوعها. فقد يلجأ الجاني إلى العنف أو السرقة أو إلى وسائل الاحتيال والغش أو الارتشاء أو التزوير أو استغلال الثقة أو الأمانة، إلى غير ذلك<sup>(٤)</sup>. وقد يتم الحصول على السر عن طريق

---

= لا يتحقق إلا عن طريق استخدام وسائل تصلح للقيام بذلك، ومن هنا أمكن القول إن الركن المادى المكون لجريمة الحصول على السر أو التزود به هو دائماً سلوك أو نشاط إيجابي ولا يمكن في ضوء ذلك أن تتصور قيام هذه الجريمة عن طريق السلوك السلبي.

(١) Art 256 cod pen it. " chiunque si procura notizie che, nell' interesse della sicurezza dello Stato .."

R. Pannian, Manuale di diritto penale , II, parte spiciale, 1957, ne 22 p 44  
Maggiore , diritto penale, parte spiciale, V.II. T1. Pologna , 1948. p 49 e segg.

ونلاحظ في هذا الإطار كذلك أن المشرع الجزائري استعمل لفظ « استحوذ » في المادة ٦٣ / ٢ عقوبات أما المشرع السوري فقد استعمل عبارة « استحصل »، وهذه التعبيرات جميعها تدل بوضوح على أن الركن المادى للجريمة يجب أن يقوم على أساس وجود مبادرة أو سعى من الجاني وذلك عن طريق القيام بنشاط إيجابي في سبيل الحصول على السر وحيازة.

(٢) وتجب الإشارة هنا إلى أن المادة ١٢٠ / عقوبات بلجيكي تنص على معاقبة كل من يقبل تلقي أو استلام سر من أسرار الدفاع، أو يرضى بذلك ممن عرضه عليه أو قدمه له، حتى ولو لم يقم هو بسعى أو مبادرة إيجابية في سبيل الحصول إلى ذلك السر، ويبدو أن علة العقاب على هذه الجريمة تكمن في حرص المشرع البلجيكي على تحقيق حماية فعالة لأسرار الدفاع الوطنى في مواجهة مخاطر التجسس الدولى.

(٣) أرتورو سانتورو، قانون العقوبات الإيطالي، الجزء الثانى، المرجع السابق، رقم ٨٩٠ ص ١٧٨، ويعطى مثالا على ذلك بحالة الذى يتلقى معلومات سرية عن طريق الخطأ أو عندما تتم حيازة هذه المعلومات بدون دراية بطبيعتها السرية، كما في حالة الشخص الذى يتسلم مظلوماً مقلداً دون أن يدرك أن ما يحويه يمثل معلومات سرية ففى هذه الأمثلة تحققت الحيازة ولكن دون أن يسعى إليها ذلك الشخص وبدون أن يصدر عنه سلوك فى سبيلها.

وقد جاء فى المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصرى - تعليقا على المادة ٨٠ مكرر أنه « لابد فى الحصول على السر أن يكون بفعل الجاني وسعيه، فإذا وصل السر إلى الشخص مصادفة، فلا عقاب، لأنه لم يعتمد الحصول على السر ولم يتحرك بذلك خاطره».

(٤) ولذلك فإن جريمة الحصول على سر الدفاع تقع فى الغالب منظورة على جرائم أخرى، كجريمة السرقة أو الاختلاس أو قتل المؤمن على السر أو خطفه أو رضوة يقدمها الجاني فى سبيل الحصول على السر، وفى مثل هذه الأحوال، تطبق القاعدة التى تنص عليها المادة ٧٦ / ٢ عقوبات لى بشأن تعدد الجرائم والعقوبات.

التصوير أو النسخ أو التحرى أو الاستجواب أو التصنت على المكالمات الهاتفية طالما كان ذلك يسعى من الجاني بهدف الحصول على سر الدفاع<sup>(١)</sup>. على أن فعل الحصول على سر الدفاع لا يقع في الغالب دفعة واحدة، إذ قد تسبقه خطوات من الجاني وقد تتعدد هذه الخطوات حتى يبلغ مقصده النهائي في الوصول الى السر المستهدف، ومن هذه الخطوات ما يعتبر أعمالاً تحضيرية غير معاقب عليها، ومنها ما يعتبر شروعاً، ومنها ما يعد جرائم تخضع لنصوص خاصة<sup>(٢)</sup> فمن يتقل من بلد أجنبي الى الدولة المستهدفة بقصد الحصول على أسرار تتعلق بالدفاع الوطنى ثم يقوم باستقصاء موضع السر والتحري عن الأشخاص الذين يجب الاتصال بهم لمساعدته في تحقيق مأربه، فإن هذه الأعمال ونحوها تعد تحضيراً في جريمة الحصول على سر الدفاع، ولا عقاب عليها<sup>(٣)</sup>.

ولكن إذا سعى الفاعل نحو الحصول على سر الدفاع عن طريق الدخول أو محاولة الدخول الى المكان المحظور الذى يستوعب ذلك السر، فإن الفعل يعتبر جريمة خاصة معاقب عليها بموجب نص خاص، وإذا ما أثر الفاعل أن يتصل بالمتضمن على السر أو بغيره من الوسطاء الذين رأى تسخيرهم لهذا الغرض، ثم فاشتهم بدخيله نفسه وما ينشأ من سعيه فإن ذلك يعد شروعاً في الجريمة<sup>(٤)</sup>، وذلك لأن ماصدر عن الجاني يشكل فعلاً موجهاً صوب

---

(١) ومن ذلك ما قضت به محكمة إيطالية بإدانة شخصين بتهمة الحصول على أسرار الدفاع بعد القبض عليهم وفي حيازتهم معدات وأجهزة فنية خاصة بالتصنت على الاتصالات اللاسلكية وثبت أنهم تمكنوا من الحصول على الرقم السرى للاتصالات الراديو تليفونية G.O.R رقم ٥ والمفيد تحت مستوى سرى جداً من جانب السلطات المختصة .  
مشار إليه في مؤلف الأستاذين فيانداكا وإنس موسكو، المرجع السابق، ص ٥١.

(٢) باولوا ييزا، أسرار الدولة، المرجع السابق، ص ١٢٤ وما بعدها ويرى أن المشرع يعطى أهمية خاصة للنشاط الإيجابي للفاعل أكثر من كونه مستقبلاً للأسرار، ولهذا فإن الفاعل لا يسأل جنائياً في حالة حصوله على السر نتيجة مبادرة من شخص آخر، أو إذا تسلم مستنداً يحوى معلومات سرية لأى سبب خارج عن إرادته، ويصدق هذا القول أيضاً على اللص الذى يسرق أشياء قيمة، ويجد أنها تحوى على وثائق سرية أو ذلك الذى يتصنت على مكالمات هاتفية لإهداف شخصية، ويتعرف بهذه الطريقة على معلومات سرية تتعلق بأمن الدولة، ففى مثل هذه الفروض لا تقع الجريمة رغم أن هناك حصول على السر وذلك لأن الفاعل لم يسع الى تلك الأسرار ولم يصدر عنه نشاط إيجابى لتحقيق ذلك .

(٣) أ.د محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، المرجع السابق، ص ٢٢٧، أ.د أحمد الخليل، المرجع السابق، ص ٨٦ وما بعدها .

(٤) وقد قضت محكمة استئناف فيرنسا الإيطالية بإدانة مواطنة مجرية كانت قد حاولت عن طريق اتصالاتها الشخصية وعن طريق الوعد بإعطاء مبالغ مالية مجزية الحصول على وثائق سرية من موظفة بالكلية العسكرية الجرية فى منطقة فيرنسا، ولكن لم تتوفر هذه الوثائق - وبالمصادفة - لدى الموظفة .

محكمة استئناف فيرنسا، ١٧ فبراير ١٩٦٩ - مشار إليه فى مؤلف فيانداكا وإنس موسكو المرجع السابق، ص ٥٥.

الحصول على السر، ومن ثم فإنه يمثل فعلاً واضحاً ومؤهلاً لتحقيق النتيجة المعاقب عليها وهي الحصول على السر<sup>(١)</sup>.

ويجب في كافة الاحوال أن يكون نشاط الجاني في الحصول على السر نشاطاً غير مشروع ومن ثم لا تقوم الجريمة في حالة ما إذا كانت السلطات المختصة في الدول هي التي قامت بتمكين الفاعل من الحصول على السر أو التزود به لأي سبب كان<sup>(٢)</sup>.

وذلك على أساس أن المصلحة المحمية في هذه الجريمة تكن في ملكية الدولة للسر وحيازتها له ، وهذه المصلحة تتضرر في حالة حصول من ليست لهم صفة شرعية على ذلك السر أو مجرد التعرف عليه<sup>(٣)</sup>.

ولكن لا يشترط لقيام الجريمة سواء في صورتها التامة أو في مرحلة الشروع أن يتم الحصول على كل السر المستهدف، لأن الحصول على جزء منه أو على نموذج ناقص أو حتى خاطئ يعتبر كالحصول على كل السر وتقع به الجريمة<sup>(٤)</sup> كما لا يشترط كذلك أن

---

(١) فيانداكا وإنس موسكو ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص ٥٥ . ولكن لا يشترط لقيام الجريمة أن يقوم الجاني بتثبيت المعلومة السرية المتحصل عليها في شيء مكتوب أو في تصميم أو في رسم تخطيطي أو في نموذج أو صورة فتوغرافية ، بل يكفي أن يطلع بشكل غير شرعي على محتوى الوثيقة أو أن يفحص الشيء أو أن يتعرف على مواقع أو أماكن غير مسموح بالتعرف عليها لاعتبارات أمن الدولة .

(٢) وفي هذا كانت المادة ٤ من المرسوم رقم ١١٦١ الصادر في ١١ يوليو ١٩٤١ بشأن حماية الأسرار العسكرية في إيطاليا تنص على أنه : لا جريمة في حالة ما إذا كان الإفشاء بالمعلومات السرية أو الحصول عليها قد تم بناء على موافقة من السلطات الحكومية المختصة وذلك بصدر تصريح خاص منها بالحصول على تلك المعلومات أو نقلها إلى أشخاص معينين أو إفشاءها في ظروف خاصة أو لهدف محدد ، وبعد هذا التصريح بمثابة « إعفاء خاص » ، ويجب أن يصدر هذا التصريح من الهيئة العسكرية المركزية أو من اللجنة العليا للدفاع أو الإدارة الحكومية لحماية الانتاج الحربي وذلك كل حسب اختصاصه . على أن هذا التصريح في حالة صدوره لا يسرى إلا على المعلومات التي صدر لإجلها وللشخص المصرح له وفي حدود الهدف المعلن والمحدد وطبقاً للشروط الموضوعة .

(٣) نقض جنائي إيطالي ٤ يوليو ١٩٨٧ ، المجلة الجنائية الإيطالية ، ١٩٨٨ ، الجزء الثاني ، ص ٣٢٥ . وحكم محكمة أكونزور في ٤ يوليو ١٩٨٥ ، مجلة القضاء الجنائي ، ١٩٨٦ ، ص ٣٢٥ .

وقد جاء في هذين الحكمين أن هدف الحماية الجنائية في جريمة الحصول على سر الدولة يتمثل في تلافى حصول أو معرفة من ليست لهم صفة ، على معلومات سرية أو متحفظ عليها لاعتبارات خاصة بأمن الدولة ومصالحها السياسية.

(٤) وفي هذا المعنى قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه ليس من الضروري لقيام الجريمة أن يكون انتهاك السر كاملاً أو فعلياً ، فالجريمة تعتبر قائمة إذا كان هذا الانتهاك جزئياً أو صورياً وعلى ذلك فإنه لا يجدى الطاعن قوله إن السر المتحصل عليه لم يكن مطابقاً للحقيقة أو أنه لم يكن كاملاً ، انظر نقض جنائي فرنسي ٢٤ سبتمبر ١٨٩١ ، جازيت دي باليه ١٨٩١ - الجزء الثاني ، ص ٣٦٠ ، وسيرى ، ١٨٨٩ - ١٨٩١ - الجزء الأول ص ٧٧٦ .



يتم الحصول على السر من الموضع الذى يستوعبه أو من الشخص المؤتمن عليه، فالجريمة تقوم أيضا فى حالة الحصول على السر من شخص ليست له صفة شرعية فى حيازته ولكن يجب فى كافة الأحوال أن يكون الشئ المتحصل عليه ذا طبيعة سرية تتعلق بالدفاع الوطنى وذلك وقت ارتكاب الفعل وتعتبر الجريمة قائمة فى هذه الحالة حتى لو فقد ذلك الشئ طبيعته السرية لأى سبب من الأسباب بعد ذلك (١)

الحصول على أسرار مكشوفة أو مهملة أو غير متحفظ عليها :

٤٥٢- إن جريمة الحصول على أسرار الدفاع تفترض - بداهة - أن هذه الأسرار متحكم عليها وذلك من خلال التدابير والإجراءات التى تقوم بها السلطات المختصة والتى تهدف الى حماية السر والمحافظة عليه، وهنا يثور سؤال : ماهو الوضع القانونى فى حالة الحصول على أسرار مكشوفة أو مهملة أو غير متحفظ عليها ؟

للإجابة على هذا السؤال نرى بأن المعلومات أو الوثائق أو غير ذلك من الأشياء التى لاتخضع لتدابير أو إجراءات الحماية تفقد طبيعتها السرية وذلك متى أصبح فى استطاعة كل من كان عليه أمرها الوصول إليها أو الحصول عليها دون مشقة ، ومن ثم فلا يمكن اعتبار تلك الأشياء منظوية تحت معنى سر الدفاع (٢) .

(١) نقض جنائى مصرى ١٣ مايو ١٩٥٨ ، أحكام النقض ، س ٩ ق ١٣٥ ص ٥٢٥ وقد جاء فى أسباب هذا الحكم أنه ولا محل لما يقول به الطاعن من أنه لم يحصل على السر بنفسه ، وأنه كان مجرد وسيط فى توصيله الى الدولة الأجنبية، إذا أن المادة ٨٠ سالفه الذكر لم تفرق فى استحقاق العقاب بين من حصل على السر وبين من توسط فى توصيله الى الدولة الأجنبية ، وجاء نصها عاما حين ذكرت تسليم سر من أسرار الدفاع عن البلاد بأية صورة وعلى أى وجه وبأية وسيلة .

(٢) وقد قضت إحدى المحاكم الإيطالية ببراءة كل من دى فيش ودى دوريس من تهمة الحصول على أسرار عسكرية، وذلك لأن المعلومات التى توصلا إليها تتعلق ببعض التجارب الصناعية الحربية، كان قد تم نشرها فى إحدى المجلات العسكرية التى تعرض للبيع فى الأسواق . بمعنى أن تلك المعلومات كانت مشتهرة أو مكشوفة للكافة .

مشار إليه فى مانزينى المرجع السابق، هامش رقم ٨ ص ٢١١، ومع ذلك تجب الإشارة الى أن هناك بعض المبادئ أو الأحكام الصادرة عن محكمة النقض الإيطالية تسير فى عكس هذا الاتجاه، ومن ذلك ما قضت به هذه المحكمة أن الركن المادى لجريمة الحصول على سر الدولة السياسى أو العسكرى يعتبر قائما حتى ولو كانت المعلومات المتحصل عليها معروفة أو يمكن رؤيتها بالنسبة للكافة ، كما فى حالة تنقلات القوات والفرق العسكرية وذلك متى كان الحصول على مثل هذه المعلومات قد تم بقصد تسليمها لدولة معادية ، لأن الأمر فى مثل هذه الأحوال يتعلق بتنفيذ مخطط الدولة فى الدفاع الوطنى ومقاومة العدو ، وتعتبر الجريمة قائمة متى كان تجميع تلك المعلومات قد تم بقصد التجسس السياسى أو العسكرى .

نقض جنائى إيطالى ٢٧ أبريل ١٩٥١ - المجلة الإيطالية ، ١٩٥١ رقم ٥٠٦

وفى إيطاليا يرى العلامة مانزينى أنه لا يمكن أن تظل معلومة أو شيء ما ضمن مفهوم سر الدفاع عندما تغلب ظروف على الإرادة التى فرضت تلك السرية ، سواء بصورة واضحة أو ضمنية وذلك إذا تسببت هذه الظروف فى استحالة المحافظة على سرية تلك الأشياء مهما كانت نية أو إرادة السلطة التى قررت تلك السرية ، وتطبيقاً لذلك فإن الحصول على معلومات وردت فى مستند سرى نشر ولو عن طريق الخطأ لا يشكل جريمة يعاقب عليها القانون إلا اذا منع النشر عن طريق المصادرة الفورية والكاملة للمستند السرى<sup>(١)</sup>.

وفى فرنسا يرى العلامة « جارسون » أن سرأ يعلمه الجميع ليس سرأ ولا يجب أن يظل هكذا<sup>(٢)</sup>.

### الحصول على أسرار الدفاع عن طريق الأقمار الصناعية أو الطائرات :

٤٥٣ - طبقاً لصراحة نص المادة (١٧١) عقوبات لىبى فإن الحصول على أسرار الدفاع يشكل دائماً جريمة قائمة بذاتها، وذلك أياً كانت الوسيلة المستعملة، وبأية طريقة كانت، ومعنى ذلك أن الحصول على أسرار الدفاع سواء تم عن طريق الطائرات أو الأقمار الصناعية أو باستخدام أية وسائل حديثة أخرى يظل دائماً فعلاً معاقباً عليه طبقاً لأحكام القانون الوطنى<sup>(٣)</sup>. وعلى ذلك فإنه فى حالة تمكن سلطات الدولة من القبض على شخص ثبت قيامه

(١) Manzini, Trattato , cit, no 862 p 212 " non può più " rimanere segreto" una notizia, quando la forza della volontà , che originariamente ha imposto, in modo esplicito o implicito, la segretezza, viene sopraffatta da contingenze che ne rendono impossibile l'efficacia ulteriore, qualunque sia la intenzione di chi aveva espresso tale volontà . Tutte le manifestazioni di volontà rispetto alla loro efficienza giuridica, trovano un limite insuperabile nell' impossibilità di raggiungere un determinato scopo . Se il conseguimento del fine di mantenere il segreto è resi impossibile de circostanze concrete sopravvenute, la forza della volontà vincolante rimane necessariamente annullata, quale si fosse l'intenzione del soggetto che l'aveva manifestata ".

(٢) جارسون ، المرجع السابق ، الجزء الثانى ، المادة ٢٧٨ رقم ٤٢ ص ٥٢٣ .

(٣) وتجيب الإشارة هنا إلى أنه إذا كان الحصول على الأسرار الوطنية عن طريق الأقمار الصناعية يشكل دائماً جريمة يعاقب عليها طبقاً لأحكام القانون الداخلى ، إلا أن مثل هذا التجريم غير متفق عليه فى القانون الدولى، فهناك اتجاه يرى بعدم مشروعية القيام بالحصول على المعلومات المكتتب عليها فى أقاليم الدول عبر الفضاء تأسيساً على أن معاهدة الفضاء الخارجى لسنة ١٩٦٧ قد اشترطت لاستخدام واستكشاف الفضاء أن يتم ذلك فى حدود الأغراض السلمية ويقصد تحقيق فائدة ومصلحة كافة الدول، ومعنى ذلك أن التجسس الفضائى يعتبر عملاً غير مشروع لأنه يمرض -

بالتجسس عن طريق الأقمار الصناعية أو الطائرات فإنه يمكن محاكمته ومعاقبته طبقاً لأحكام قانون العقوبات (١).

### الحصول على أسرار الدفاع في منطقة العمليات الحربية :

٤٥٤- إذا كان الأصل أن كل فعل يؤدي إلى الحصول على أسرار الدفاع بقصد تسليمه لدولة أجنبية يشكل جريمة معاقباً عليها إلا أن هناك بعض الاستثناءات التي قبلتها الدول ترد على هذا الأصل ومن بينها الحصول على المعلومات العسكرية أو الاقتصادية وغيرها من الأسرار عندما يتم ذلك في منطقة العمليات الحربية (٢)، وذلك بشروط محددة بينها معاهدة لاهاي لسنة ١٩٠٧ وبروتوكول جنيف لسنة ١٩٧٧ (٣) ومعنى ذلك أنه في حالة

= المصالح الوطنية للدول للخطر أو الضرر ومن ثم فهو لا يعد نشاطاً سلمياً ولا يحقق فائدة ومصلحة المجتمع الدولي .  
في حين يرى فريق آخر أن التجسس الفضائي هو على العكس من ذلك يحقق مصلحة وفائدة كافة الدول ، لأنه يمثل وسيلة فعالة في حماية الأمن والسلم الدوليين ، لاسيما في مرحلة الرعب النووي، وأن من حق كل دولة أن تستخدم الفضاء الكوني في الحصول على المعلومات متى كان ذلك ضرورياً ومتفقاً مع أحكام القانون الدولي .

ولكن الصحيح أن هذه المسألة يجب أن تخرج من نطاق القانون إلى إطار الواقع ، لأن التجسس الفضائي يتم خارج حدود السيطرة الفعلية للقانون الدولي ومن ثم يكون من الصعب - أن لم يكن من المستحيل - مواجهة مثل هذا النشاط عن طريق القواعد القانونية، وذلك لأن الدول التي تقع ضحية لهذا النشاط لا يمكنها أن تشعر بوقوعه ، كما أن الدول التي تمارس التجسس الفضائي لا تنتهك - من الناحية للمادية - السيادة الوطنية للدول على إقليمها ، لأن الفعل يتم في الفضاء الخارجي وفي ضوء مبدأ الحرية المطلقة الذي أعلنته معاهدة الفضاء الخارجي في مادتها الأولى . وعلى ذلك فإن مواجهة هذه المسألة يجب أن تتم عن طريق قيام الدول كافة باقتحام ميدان استكشاف واستخدام الفضاء سواء بصورة منفردة أو عن طريق التعاون الإقليمي وذلك لأن التخلف أو القعود عن الحركة في هذا السبيل يؤدي حتماً إلى إصابتها المصالح الوطنية لأفدح الإضرار، وتعرض كيان الأمة للمخاطر المهلكة .

(١) وهناك حوادث عديدة وقضايا كثيرة في الواقع الدولي تؤكد هذا المعنى لعل أبرزها هو حادث الطائرة الأمريكية يو-٢ - المدة للاستطلاع والتجسس التي أسقطت فوق أراضي الاتحاد السوفيتي - السابق - بفعل الصواريخ الروسية بتاريخ ١ مايو ١٩٦٠ وتم اعتقال قائدها فرانسيس باروز الذي تمت محاكمته وقضى بأدانة بالسجن لمدة عشر سنوات ثم أطلق سراحه سنة ١٩٦٢ وسمح له بالعودة إلى الولايات المتحدة بموجب إتفاق تبادل جواسيس بين الدولتين .

أنظر تفصيل ذلك : جير هارد فان غلان، القانون بين الأمم ، مدخل إلى القانون الدولي العام ، الجزء الرابع ( بيروت ، دار الأفاق الجديدة ) - تمريب أ.عباس العمر ، ص ١٠٨ وما بعدها .

(٢) دونديو دي قابير ، العلاقات بين القانون الداخلي والقانون الدولي حول قمع التجسس المرجع السابق ، ص ١٩٣ ، روجيه ميرل وأندريه فتيبي ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٥٠ ص ٥٤ وما بعدها .

(٣) ولعل أهم هذه الشروط يتمثل في أن يكون الفاعل الذي يقوم بجمع المعلومات عن الطرف المعادي فرداً من أفراد القوات المسلحة المعادية وأن يكون مرتدياً للملابس العسكرية ، وفي ذلك تنص المادة ٤٦ / ٢ عن بروتوكول جنيف لسنة ١٩٧٧ على أن : فرد القوات المسلحة الذي يقوم بجمع المعلومات لا يعتبر جاسوساً متى كان مرتدياً للزى العسكري الخاص بالجيش الذي ينتمي إليه أثناء قيامه بذلك الفعل .



التبض على أحد جنود الدولة المعادية وهو يقوم بالحصول على المعلومات السرية دون استعمال الغش أو الاحتيال فلا تجوز محاكمته أو معاقبته طبقاً لنص المادة ١٧١ عقوبات ليسى انتى تتناول جريمة الحصول على سر الدفاع، ولكن يجب معاملته كأسير حرب<sup>(١)</sup>. وذلك تطبيقاً لأحكام معاهدة لاهاى الرابعة لسنة ١٩٠٧ بشأن قواعد الحرب<sup>(١)</sup>.

### الحصول على أسرار الدفاع الوطنى والتجسس الدبلوماسى

٤٥٥- رغم أنه ليست هناك أهمية لصفة الفاعل فى قيام جريمة الحصول على أسرار الدفاع، إلا أن هناك بعض الاستثناءات التى تقررها القوانين والأعراف الدولية وكذلك التشريعات الوطنية تقضى بعدم مسائلة الأشخاص ذوى الصفة الدبلوماسية المعتمدين لدى الدولة المتجسس عليها كالسفراء أو المفوضين أو الملحقين<sup>(٢)</sup>. وعلى ذلك فإنه لا تجوز مؤاخذه بمثل الدبلوماسى الذى يراقب مايجرى فى الدولة التى يعمل بها، ثم ينهى إلى حكومة بلاده نتائج ملاحظاته مهما تكن هذه الملاحظات ماسة بأسرار تلك الدولة، فذلك يدخل فى صميم عمله ونشاطه<sup>(٤)</sup>.

(١) مائزنى . المرجع السابق . رقم ٨٦٠ من ٢٠١ ، جارسون ، المرجع السابق ، المادة ٧٧ رقم ٨٦ من ٢٢٨ ، نقض . جنائى فرنسى ٦ فبراير ١٩٤٧ و ٢٩ يوليو ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٨ الجزء الاول . من ١٩٣ ويرى هذا الحكم كذلك على الشخص الذى استطاع الهروب إلى الجيش الذى ينتمى إليه بعد قيامه بالحصول على المعلومات السرية ثم يقع فى الأسر بعد ذلك ، فى صورة مقاتل فإنه لايسأل عن الأفعال التجسسية السابقة، وذلك طبقاً لنص المادة ٤٦ ٤ من إتفاق جنيف لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٣١ من معاهدة لاهاى لسنة ١٩٠٧ .

(٢) Cass crim 30 Mai 1969. B.C. 185 - Gaz. pal. 2.1969. 37 . R.S.C. 1969 : 869 (٢) Obs. A. Vitu . Cass crim 29 juill 1948. J.C. P. 1949.11.4654 Note A. Colombini . Crim 17 avr 1947. S. 1948. 1.1. Note J. P. Niboyet . J.C.P 1947.11. 3643, note J. Brouhot .

(٣) مائزنى . اعطول فى شرح القانون الجنائى الإيطالى ، الجزء الرابع ، المرجع السابق رقم ٨٦٠ من ٢٠٢ ومابعدها .

(٤) أ.د محمد الفاضل ، المرجع السابق ، ص ٣٧٤ .. ولكن ماهو الوضع فى حالة ما إذا قام المبعوث السياسى باستعمال الغش أو الرشوة أو التحايل للحصول على الأسرار الوطنية فى الدولة التى يمثل بلاده فيها. لقد كان القانون الدولى يتقاضى عن مثل هذه الممارسات ويقول بغض الطرف عن فاعليها من الدبلوماسيين شرط أن لايقبض عليهم فى حالة تلبس ، إلا أن الفقه الدولى الحديث قد تطور فى هذا المجال وأدى ذلك إلى النظر إلى هذه الأمور من زوايا أخرى وإلى فهمها فهماً مختلفاً عن الأولين فلم تعد قواعد اللياقة وحدها هى الأساس الذى تبنى عليه العلاقات الدولية ويرتكز إليه التعامل الدولى ، بل أن هذا الأساس يستمد فى عصرنا الحاضر قوته وامتداده وشموله من مجموعة المناقب والقواعد الخلقية التى يجب أن يتحلى بها سلوك الدبلوماسيين من خلال قيامهم بأعباء واجباتهم فى الميدان الدولى وهو ما يطلق عليه تعبير «الخلق الدولى» ، ولاجدال فى أن الدبلوماسى الذى يحرض على التجسس أو يرشوا الموظفين وغيرهم أو يتنازع الأسرار بالنقود أو الوعود بغية الحصول على الأشياء أو الوثائق والمعلومات المتصلة بالدفاع الوطنى وأمن الدولة التى يمثل بلاده فيها، يخرق حرمة السلوك الدولى ويثلم كرامة السلك الذى ينتمى إليه ويعترف جرمًا جزائياً صريحاً .. ولكن كان من غير الجائز أن يحال هذا الدبلوماسى إلى القضاء الجنائى فى الدولة التى مثل بلاده فيها ليسأل جنائياً ويحاكم ويعاقب ، لأنه يتمتع بحيال سلطاتها القضائية بالحصانة الدبلوماسية ، فإنه يمكن محاكمته=

## المطلب الثاني

### الركن المعنوي قصد تسليم السر لدولة أجنبية

تمهيد وتقسيم :

٤٥٦- تعتبر جريمة الحصول على سر الدفاع بقصد تسليمه إلى دولة أجنبية المنصوص عليها في المادة ١٧١ / عقوبات ليبى ، جريمة عمدية يلزم لقيامها أن يتوافر لدى الجاني القصد الجنائي بنوعيه العام والخاص ، لأن القانون لا يكتفى بالقصد العام ، وإنما يتطلب إلى جانب ذلك ، توافر القصد الجنائي الخاص الذى يتمثل فى نية إيصال أو نقل السر إلى حكومة دولة أجنبية أو لأي شخص يعمل لحسابها <sup>(١)</sup> وأن يتوافر هذا القصد وقت ارتكاب الجريمة ، ويقع على سلطة الإتهام عب إثبات ذلك <sup>(٢)</sup>.

أولاً : القصد الجنائي العام:

457 - يتكون القصد الجنائي العام فى جريمة الحصول على سر الدفاع من عنصرى العلم والإرادة ، ومعنى ذلك أن هذا القصد لا يتحقق إلا إذا كان الجاني عالماً بأركان الجريمة ومدركا بأنه يتحصل على سر الدفاع بإخراجه من حيازة مالكه ونقله إلى حيازته هو دون رضا صاحبه أو حارسه بمعنى أن الجاني ارتكب الفعل من أجل تحقيق الاعتداء على الملكية أو الحيازة المشروعة للسر <sup>(٣)</sup> ، فإذا كان الفاعل يجهل حقيقة أن ما يتحصل عليه كان

---

=محاكمته سياسيا وأن يؤمر بمغادرة البلاد أو تطلب حكومة الدولة التى أساء إليها بالطرق الدبلوماسية الى حكومتها سجنه واستدعائه ومساءلته .

وفى ذلك يرى الفقهاء البلجيكيان ريجر ونروس فى مؤلفهما السابق الإشارة اليه ، ص ٢٦٤ .

" L'agent diplomatique qui a l'encontre de la morale internationale, tremperait dans une affaire d'espionnage n'en échapperait pas moins á la repression judiciaire en vertu de l'immunité diplomatique, qui a un caractère absolu les sanctions qui pourraient étre prises á son égard relévent exclusivement du pouvoir gouvernemental .."

(١) أ.د أحمد صبحى العطار، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، دراسة فى القسم الخاص من قانون العقوبات المصرى، القاهرة ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ١٩٩٣ ص ١١٧ وما بعدها.

(٢) Merle et Vitu , Droit Pénal Spécial , op , cit , no 34 P 44 " cet élément est d' une importance capitale , car c' est qui permet de distinguer la trahison et l'espionnage de plupart des autres atteintes á l'intérêt nationale où ne se retrouve pas la même exigence. "

(٣) أ.د محمود نجيب حسنى ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، المرجع السابق ، رقم ١٠٢ ص ١٩٨ . وهو ما يعبر عنه بالقصد المباشر من الدرجة الأولى .

شيء يدخل في حكم سر الدفاع ، فإن القصد الجنائي في هذه الحالة ينتفى ومن ثم تنعدم الجريمة لتخلف ركنها المعنوي<sup>(١)</sup>

كما يلزم أيضا أن تتجه إرادة الجاني مع ذلك العلم إلى الحصول على السر وإدخاله في حيازته ، أو تملكه إذا كان شيئا ماديا ، أو معرفة محتواه إذا كان يتمثل في معلومات أو ملاحظات أو استنتاجات<sup>(٢)</sup> .

ثانيا : القصد الجنائي الخاص :

٤٥٨ - يجب أن يتوافر إلى جانب القصد الجنائي العام في جريمة الحصول على سر الدفاع قصد خاص يتمثل في نية تسليم أو تبليغ السر المتحصل عليه إلى حكومة دولة أجنبية أو لأي شخص يعمل لحسابها<sup>(٣)</sup> ، بمعنى أن الجاني حينما ارتكب الفعل كان يسعى إلى تحقيق هذه الواقعة فإذا لم تتوافر تلك النية فإن الجريمة لا تقوم حسب نص المادة ١٧١ عقوبات لبيى ، وإن كان ذلك لا يحول دون انطباق نص المادة ١٧٣ عقوبات التي تنص على أنه « كل من حصل بأية وسيلة من وسائل الاحتيال على سر من أسرار الدفاع عن البلاد وذلك لغرض غير تسليمه لدولة أجنبية أو لأحد عملائها أو لأي شخص يعمل لمصلحتها يعاقب بالسجن »<sup>(٤)</sup> .

(١) أ.د عبد المهيمن بكر، القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن ، رسالة دكتوراه، كلية حقوق جامعة القاهرة ، ١٩٥٩ ، رقم ١٧٨ ص ٢٩٦ وما بعدها

(٢) أ. محمود إبراهيم اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٢١ ، وإذا كان الفاعل وقت حصوله على السر مدفوعا بإيحاء آخر غير قصد تسليمه إلى دولة أجنبية فإن الجريمة لا تقع وإن كان ذلك لا يحول دون انطباق نص آخر على الواقعة لاسيما نص المادة ١٧٣ عقوبات لبيى .

(٣) Hugueny (P) , infraction commise dans un but d'espionnage , R.S.C 1939 . P 320 et suit . J.P. Doucet, obs. sur cass crim 12 Fev. 1985 Gaz. Pal . 19 - 20 juill 1985 p 54 . J. P. Delmas . Saint - Hilaire , chorn. R.S.C. 1985. p 802.

(٤) ومعنى ذلك أن الفارق الوحيد بين الجريمة التي تنص عليها المادة ١٧١ ، والجريمة التي تنص عليها المادة ١٧٣ عقوبات يكمن فقط في القصد الجنائي الخاص الذي يجب أن يتوافر في حالة الجريمة الأولى فإذا تخلف فإن ذلك يستتبع قيام الجريمة الثانية التي لا تتطلب توافر مثل هذا العنصر، وهذا يشير إلى أن الحصول على السر بالنسبة لمن ليست له صفة في حيازته أو الإلمام به بشكل جريمة سواء كان القصد من ذلك تسليم السر إلى دولة أجنبية أو كان القصد تحقيق غاية أخرى لا تتعلق بدولة أو جهة أجنبية ، وبلا حظ أن هذه التفرقة منصوص عليها كذلك في القانون الإيطالي ومعظم التشريعات الجنائية فالمادة ٢٥٧ إيطالي تتعلق بالحصول على سر الدفاع بقصد التجسس أما المادة ٢٥٦ فتتناول فعل الحصول على السر بدون هدف التجسس، كما أن القانون المصري يعتد بهذه التفرقة أيضا إذ نص عليها صراحة في المادة ٨٠ / أ - عقوبات على أن « كل من حصل بأية وسيلة غير مشروعة على سر من أسرار الدفاع ولم يقصد تسليمه أو إفشائه لدولة أجنبية أو لأحد ممن يعملون لمصلحتها » .



ومعنى ذلك أنه يجب أن تكون لدى الفاعل غاية محددة عند ارتكابه للفعل المكون للجريمة تتمثل فى نية تسليم أو تبليغ ما يتم التزود به أو الحصول عليه من معلومات سرية الى حكومة دولة أجنبية<sup>(١)</sup> ولكن لامجال للبحث فى القصد الجنائى الخاص على هذا النحو إلا إذا ثبت توافر القصد الجنائى العام، على أن توافر القصد العام لايعنى بالضرورة ثبوت القصد الجنائى الخاص لدى المتهم، وإن كان يفترض وجوده، غير أن هذا الافتراض يقبل إثبات العكس، إذ يجوز للمتهم أن يثبت انعدام نية تسليم السر المتحصل عليه الى دولة اجنبية ، كما لو أقام الدليل على أن قيامه بالحصول على السر كان لإجراء بحث أو تجربة أو إظهاراً لمهاراته الفنية أو لمجرد إشباع هواية لديه فى حب الاستطلاع<sup>(٢)</sup>

### ثالثاً : معاصرة القصد لماديات الجريمة :

٤٥٩ - تقضى القواعد العامة فى قانون العقوبات بضرورة معاصرة القصد الجنائى للفعل ، أى للنشاط أو السلوك الذى يحقق الجريمة من الناحية المادية، ويعنى ذلك وجوب أن يتوافر القصد لحظة إتيان السلوك أو النشاط الذى يقوم به الركن المادى للجريمة ، فإذا لم يتوافر فى هذه اللحظة، لكنه توافر بعد ذلك، انتفى التعاصر بين القصد والسلوك، ويعتبر القصد فى هذه الحالة قصداً لاحقاً لايعتد به ولا يحقق الركن المعنوى كجريمة

= التشريعات الجنائية فالمادة ٢٥٧ إيطالى تتعلق بالحصول على سر الدفاع بقصد التجسس أما المادة ٢٥٦ فتتناول فعل الحصول على السر بدون هدف التجسس، كما أن القانون المصرى يأخذ بهذه التفرقة أيضاً إذ نص عليها صراحة فى المادة ٨٠ / أ - عقوبات التى تقضى بأن « كل من حصل بأية وسيلة غير مشروعة على سر من أسرار الدفاع ولم يقصد تسليمه أو إفشائه لدولة أجنبية أو لأحد ممن يعملون لمصلحتها » .

R. Pannain, Personalità internazionale della Stato, in novissimo Digesto ital, (١) VXII, 1980.P 11 e segg.

(٢) ولعل أهم الحالات التى يتم فى الحصول على سر الدفاع دون توافر قصد التجسس هى حالة الورثة وذلك عندما يثرون ضمن تركة المتوفى على بعض الوثائق السرية التى تهم الدفاع عن البلاد والتى كانت مودعة لديه بسبب أداء وظيفته أو مهمة مكلف بها، ولكن يمين على الورثة فى هذه الأحوال تسليم تلك الوثائق السرية الى السلطات المختصة فى الدولة وعدم إفشاء أى معلومات تتعلق بها إلى الغير وإلا قامت مسؤوليتهم الجنائية بحسب الأحوال. وفى هذا المعنى تنص المادة ١٣ من القانون رقم ٢٠٠٦ الصادر فى ٢٢ ديسمبر ١٩٣٩ بشأن تنظيم سجلات الدولة الإيطالية بأنه « يجب على الموظفين وغيرهم من الأشخاص الذين يتم تكليفهم بأداء مهام عامة أو الذين لهم علاقة بمسائل تتصل بالمصلحة العامة أن يقوموا بتسليم الملفات الخاصة بالدولة التى كانت مودعة لديهم بحكم وظائفهم إلى السجل الخاص فى الإدارة المختصة » ، وذلك فى حالة انتهاء خدماتهم لدى الدولة لأى سبب، ويسرى هذا الالتزام كذلك على ورثة هؤلاء الأشخاص .

انظر فى تفصيل ذلك : مانزينى ، المطول ، الجزء الرابع ، المرجع السابق ، رقم ٨٦٥ ص ٢٣٠ ومابعدها

#### رابعاً : إثبات القصد الجنائي فى جريمة الحصول على سر الدفاع

٤٦٠ - يخضع إثبات القصد الجنائي فى جريمة الحصول على سر الدفاع للقواعد العامة فى الإثبات الجنائي ، فعلى الإثبات تتحمل سلطة الإدعاء باعتبار القصد من أركان الجريمة ، ولأن الأصل فى الإنسان البراءة <sup>(١)</sup> ، على أن لسلطة الإدعاء التدليل الى توافر القصد لدى المتهم بكافة وسائل الإثبات ومنها البيئة والقرائن ، بالإضافة إلى اعتراف المتهم ، على أن الغالب من الأحوال أن يستدل على القصد من ظروف وملابسات الواقعة بصفة عامة ، وذلك لأن وجود سر من أسرار الدفاع فى حيازة شخص لا صفة له فى حيازته يجعله متهما بسوء القصد <sup>(٢)</sup> فمثل هذه الحيازة غير المستندة على موجب أو مبرر تعد قرينة على أنه أراد من الحصول على السر تسليمه إلى دولة أجنبية ، لا سيما إذا كانت هناك علاقة معينة بين المتهم وعملاء إحدى الدول الأجنبية التى تهتم بممارسة التجسس . فمثل هذه العناصر تصلح لأن تكون بمثابة قرائن لإثبات توافر القصد الجنائي بنوعيه لدى المتهم .

#### المطلب الثالث

##### عقوبة الحصول على سر الدفاع بقصد التجسس

٤٦١ - تحرص معظم التشريعات على تقرير عقوبة صارمة لجريمة الحصول على سر الدفاع بقصد تسليمه لدولة أجنبية ، ولهذا تنص على عقوبة الإعدام فى حالة وقوع هذه الجريمة وسواء ارتكبت زمن الحرب أم زمن السلم وسواء كانت الدولة الأجنبية المقصودة هى دولة معادية أم صديقة أم محايدة <sup>(٣)</sup>

وفى ذلك تنص المادة ١٧١ / ١ عقوبات لىبى على أنه « يعاقب بالإعدام .. كل من تحصل على سر من هذا القبيل بأية طريقة كانت .. » .

وهذه العقوبة هى المنصوص عليها كذلك فى المادة ٨٠ عقوبات مصرى بالنسبة لجريمة

---

(١) جارسون ، المرجع السابق ، المادة ٧٦ رقم ٢٣ ص ٣٠٩ ويرى بأن مسألة القصد الجنائي والهدف من الفعل فى جريمة الحصول على سر الدفاع الوطنى تعتبر على جانب كبير من الأهمية ، ولهذا يجب على سلطة الاتهام أن تثبت أن المتهم قد تحصل على السر بقصد تسليمه إلى دولة أجنبية وذلك باعتباره يشكل شرطاً أساسياً لقيام هذه الجريمة .

(٢) أم محمود إبراهيم اسماعيل ، المرجع السابق ، ص ١٢٢

(٣) وذلك فى الدول التى تأخذ بعقوبة الإعدام كجزاء جنائي فى تشريعاتها ، أما الدول التى ألغت هذه العقوبة أو تلك التى لم تأخذ بها من الأساس فإنها تقرر عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة بدلا من عقوبة الإعدام .

الحصول على سر الدفاع بقصد تسليمه لدولة أجنبية أو لأى شخص يعمل لحسابها (١)

أما فى قانون العقوبات الفرنسى الجديد فتقضى المادة ٤١١ / ٧ منه على معاقبة فاعل الجريمة بالسجن لمدة عشر سنوات وغرامة مقدارها مليون فرنك (٢) وكانت المادة ٧٦ عقوبات القديم تنص على عقوبة الإعدام بالنسبة لجريمة الحصول على سر الدفاع، وذلك قبل إلغاء هذه العقوبة فى التشريع الفرنسى بموجب قانون ٩ أكتوبر ١٩٨١ .

أما فى القانون الإيطالى فإن العقوبة تختلف بحسب ما إذا كان فعل الحصول قد وقع على أسرار طبيعية أو على أسرار اعتبارية، فالعقوبة فى الحالة الاولى هى السجن مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة وإذا ترتب على الفعل ضرر بالمجهود الحربى للدولة أو وقع زمن الحرب تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة ، وذلك طبقا لنص المادة ٢٥٧ (٣) أما إذا وقعت الجريمة على أسرار اعتبارية فإن العقوبة تكون السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات وإذا ارتكبت الجريمة زمن الحرب لمصلحة دولة معادية تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة وذلك طبقا لنص المادة ٢٥٨ عقوبات (٤)

(١) وكذلك الأمر يعاقب على هذه الجريمة أيضا بالإعدام فى القانون المغربى طبقا للمادة ١٨١ وفى القانون الجزائرى طبقا للمادة ٦٣ / ٢ وفى القانون التونسى طبقا للمادة ٦٠ / ٢ مكرر عقوبات

(٢) أما إذا كانت الحصول على الأشياء أو المعلومات أو الوثائق السرية التى يترتب على إفشائها أو تجميعها أو استغلالها وقوع ضرر بالمصالح الأساسية للأمة الفرنسية قد وقعت فى نطاق الأشخاص المعنوية، فإنه يعاقب عليها بحل الشخص المعنوى وهذه العقوبة تقابل عقوبة الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي وغرامة مقدارها خمسة ملايين فرنك وذلك طبقا لنصوص المواد ٤١٤ و ٤١١ / ٧ و ١٣١ - ٣٨ و ٣٩ من القانون الجديد

(٣) Art 257 Cod pen ital, " chiunque si procura a scopo di spionaggio politico o militare, notizie che, nell' interesse della sicurezza dello Stato, debbono rimanere segrete é punito con la reclusione non inferiore a quindici anni . si applica la pena dell' ergastolo :

1- Se il Fatto é commesso nell' interesse di uno Stato in guerra con la Stato. 2- Si il Fatto la compromesso la preparazione o la efficienza bellica dello Stato, ovvero le operazioni militeri)

(٤) على أن الاتجاه السائد فى الفقه الإيطالى فى الوقت الراهن يذهب الى أنه ليس هناك مكان للأسرار الاعتبارية التى كان يطلق عليها تمييز المعلومات المحتفظ عليها بموجب قرارات أو أوامر تصدر بذلك من السلطات الحكومية المختصة وذلك فى إطار الحماية الجنائية للأسرار السياسية أو العسكرية للدولة ، إذ أن هذه الحماية وبعد تعديل سنة ١٩٧٧ تنحصر فقط على فئة الأسرار الطبيعية أو الفعلية ، ومعنى ذلك أنه لا عقاب على الحصول على المعلومات المحتفظ عليها بموجب الأوامر أو القرارات أنظر فى ذلك فيانداكا وإنسى موسكو ، القسم الخاص، المرجع السابق، ص ٥٥ ، ونفس المعنى انتوليزي، المرجع السابق ، رقم ٢٢٥ ص ١٠١١



## المبحث الثاني

### تسليم سر الدفاع إلى دولة أجنبية

تمهيد وتقسيم :

٤٦٢ - تسليم سر الدفاع الوطنى إلى دولة أجنبية أو لأى شخص يعمل لحسابها هو التجسس بمعناه الضيق. ولهذا فإن عملية التجريم والعقاب بالنسبة لمختلف الأنشطة التى تدور حول التجسس الدولى تكمن فى الآثار أو النتائج التى تترتب على واقعة تسليم سر الدفاع الوطنى لدولة أجنبية<sup>(١)</sup> ، أو بمعنى آخر أن المشرع يجرم كثيرا من الأفعال دون أن تكون مقصودة لذاتها . ولكن لتحقيق غاية أخرى مرتبطة بتلك الأفعال، هى الحيلولة دون وقوع جريمة تسليم سر الدفاع الوطنى لدولة أجنبية التى تمثل بدورها محور التجريم فى نطاق تلك الأفعال<sup>(٢)</sup> وذلك باعتبار هذه الجريمة هى المعير الأساسى للأخطار أو الأضرار التى تهدد الدولة ومصالحها الحيوية<sup>(٣)</sup> أو مايمكن لنا أن نصلح عليه « الجريمة الهدف » فى حين أن غيرها من الجرائم الأخرى تمثل فى الواقع مجرد وسيلة للوصول الى ذلك الهدف<sup>(٤)</sup>

وفى ذلك تنص المادة ١٧١ / فقره أولى / عقوبات لى على أنه « يعاقب بالإعدام كل من زود حكومة أجنبية أو أحد عملائها أو أى شخص يعمل لمصلحتها على أى وجه من الوجوه وبأية وسيلة بسر يتعلق بالدفاع عن البلاد أو زى سر مماثل له »<sup>(٥)</sup>

(١) ماتزينى ، المرجع السابق ، رقم ٨٩٥ من ٢٦٨ ومابعدها ، انتوليزى ، المرجع السابق ، رقم ٢٢٥ من ١٠١١ .

(٢) أ.د رمسيس بهنام ، نظرية التجريم ، المرجع السابق ، رقم ٦٠ من ٢٩٥ ، أ.د مأمون محمد سلامة ، القسم الخاص ، المرجع السابق رقم ٤ من ١١ ومابعدها . وذلك لأن التسليم فى كافة صورته وأشكاله يؤدى إلى إكساب الدولة الأجنبية معرفة كانت تنقصها رغم ما كان يحيط بهذه المعرفة من تكتم وصيانة ، وهذا بدوره يلحق الدولة ضرراً جسيماً فاقضاح سر من أسرارها من جهة وياقناده هذا السر أهميته وصلاحيته .

(٣) فيانداكا وإتسى موسكو ، المرجع السابق ، ص ٦٠ .

(٤) وتنص على هذه الجريمة فى القانون المصرى المادة ٨٠ عقوبات بقولها « يعاقب بالإعدام كل من سلم لدولة أجنبية أو لأحد ممن يعملون لمصلحتها بأية صورة وعلى أى وجه وبأية وسيلة سرّاً من أسرار الدفاع » . أما فى القانون المغربى فتناولت هذه الجريمة المادة ١٨١ عقوبات وهى منقولة عن المادة ٧٦ عقوبات فرنسى القديم - وتنص على أنه « يعاقب بجناية الخيانة كل من سلم إلى سلطة أجنبية أو إلى عملائها بأى شكل كان وبأية وسيلة كانت سرّاً من أسرار الدفاع الوطنى » .

(٥) وتقابل هذا النص فى القانون الإطالى المادتين ٢٦١ و ٢٦٢ وفى القانون السورى المادة ٢٧٣ وفى القانون الجزائرى المادة ٦٣ / ١ وفى القانون البلجيكى المادة ١١٨ عقوبات وفى القانون التونسى المادة ٦٠ مكرر الجليل وفى القانون اللبنانى المادة ٢٨٣ .

أما في قانون العقوبات الفرنسي الجديد فقد تناولت هذه الجريمة المادة ٤١١ / ٦ بقولها على أنه « يعاقب بالاعتقال لمدة خمسة عشر سنة وبغرامة مقدارها مليون ونصف مليون فرنك كل من سلم إلى دولة أجنبية أو لمشروع أو لمنظمة أجنبية أو لآية جهة تخضع لسيطرته أجنبية أو لأحد عملائها ، أو مهد في سبيل ذلك ، معلومات أساليب ، أشياء ، وثائق معطيات مبرمجة آليا أو فهارس إذا كان في استعمالها أو إفشائها أو تجميعها ما يشكل بطبيعته ضرراً بالمصالح الأساسية للأمة » (١)

ويتضح مما تقدم أن جريمة تسليم سر الدفاع تتكون من ركن مادي يتمثل في فعل التسليم ومن ركن معنوي يقوم على أساس القصد الجنائي ، وأخيراً ركن مفترض وهو المحل الذي تقع عليه الجريمة وقد سبق لنا دراسته تفصيلاً وبناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة ، نخصص أولها للركن المادي وثانيها للركن المعنوي وثالثها للعقوبة المقررة لجريمة تسليم سر الدفاع إلى دولة أجنبية .

### المطلب الأول

#### الركن المادي : فعل التسليم أو التزويد أو التبليغ

مضمون النشاط المادي في جريمة تسليم السر :

٤٦٣- استعمل المشرع الليبي لفظ « تزويد » بينما أخذ المشرع المصري بمصطلح « تسليم » في حين استعمل المشرع السوري كلمة « تبليغ » ، وذلك للتعبير عن مضمون الركن المادي المكون لجريمة تسليم سر الدفاع إلى دولة أجنبية وجميع هذه المصطلحات من الناحية القانونية سواء بسواء ، أي إنها من قبيل المترادفات ، وليس هناك ثمة اختلاف فيما تعنيه أو تهدف إليه (٢) . فمصطلح « تزويد » الوارد في النص الليبي يتحقق بكل صور التسليم

---

(١) " Le fait de livrer ou de rendre accessibles á une puissance étrangère á une entreprise ou organisation étrangère ou sous contrôle étranger ou á leurs agents des renseignements, procédés, objects, documents, données informatisées ou Fichiers dont l'exploitation, la divulgation ou la réunion est de nature á porter atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation est puni de quinze ans de détention criminelle et de 1.500 000 F d'amende " .

(٢) ولكن هذه الألفاظ يختلف بعضها عن بعض من الناحية اللغوية ، فكلمة تزويد المستعملة في النص الليبي تتطلب وجود زيادة في حصة الدول الأجنبية التي تلقت السر ، فإذا لم تتحقق تلك الزيادة فإن فعل التزويد يكون متخلفاً وهذا =

أو الإبلاغ ، سواء ترتب على ذلك حدوث زيادة في حصيلة الدولة الأجنبية من المعلومات ، أو إذا لم يحدث شيء من ذلك <sup>(١)</sup> .

صور التسليم أو التزويد أو التبليغ :

٤٦٤ - الأصل أن يتم الفعل المكون للجريمة عن طريق المناولة المادية لسر الدفاع إلى الدولة الأجنبية، ولكن ذلك لا يحول دون أن يتم الفعل بأي شكل كان وبأية وسيلة كانت، كالنقل أو الرسم أو التصوير أو الإرسال عن طريق البريد أو الفاكس أو التلكس <sup>(٢)</sup>

ويمكن أن يتحقق الفعل المكون لهذه الجريمة بتمكين الغير من الاطلاع على سر الدفاع أو معرفة مضمونه أو محتواه ، أو بكتابة معلومات عن هذا السر ولو برموز خاصة أو الإخبار عنها شفاهة <sup>(٣)</sup> وذلك لأن المشرع لم يحدد شكلاً معيناً يتم به النشاط المادي المكون للجريمة ، ومن ثم فلا عبره بنوع الوسيلة التي يلجأ إليها الجاني لتحقيق مشروعه الإجرامي بنقل السر إلى الدولة الأجنبية <sup>(٤)</sup> ، لأن العبارة التي استعملها المشرع جاءت مطلقة من كل قيد وتوحي كذلك بوجوب التوسع في مدلول التزويد أو التسليم أو التبليغ، إذ تضمن النص عبارة « كل من زود على أي وجه وبأية وسيلة » ، ومعنى ذلك أن كل فعل يتم على أي شكل وبأية وسيلة كانت، يكفي لقيام الركن المادي للجريمة إذا نجم عنه نقل السر إلى الدولة الأجنبية أو لأي شخص يعمل لحسابها وسواء كان هذا النقل مادياً ينصب على تسليم

---

= يعني أن فعل التسليم هو أهم وأشمل من فعل التزويد، لأن كل صور التزويد تعني في مدلولها اللغوي تسليماً ، ولكن العكس ليس صحيحاً فليس كل تسليم يعني التزويد، إذ قد يحدث تسليم لمعلومات سرية إلى دولة أجنبية ولكن لا يطرأ على حصيلة هذه الدولة زيادة في معلوماتها كما لو كانت هذه المعلومات المستلمة قد وصلت إليها من مصدر آخر في وقت سابق، ومع ذلك يرى بعض الفقهاء أن لفظ « تبليغ » هو أهم وأشمل من كلمة « تسليم » باعتبار التسليم ليس سوى صورة من صور الإبلاغ، انظر أ.د محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة ، المرجع السابق ، ص ٣٨٩ وما بعدها .

(١) ومع ذلك فإنه من الضروري أن تُجرى مراجعة شاملة لكافة المصطلحات الواردة في التشريعات العربية وأن يتم توحيد أو عمل صياغة موحدة لهذه المصطلحات على صعيد تلك التشريعات .

(٢) أ.د رمسيس بهنام ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٣٩ ص ٧١ ويرى أن المراد بتسليم السر هو إدخال الورقة التي تشتمل عليه أو الشيء الذي يجسده في حوزة شخص يعمل لمصلحة الدولة الأجنبية .

(٣) أ.د عبد الفتاح مصطفى ، قانون العقوبات اللبناني ، المرجع السابق ، رقم ٩٤ ص ١١٢ .

(٤) Giorgio Lattanzi, Codice Penale, Annotato con la Giurisprudenza E norme complementari 1995, Milano , no 262 P 623 e seg.



الشيء السرى أو كان ذهنيا عن طريق تبليغ محتوى السر<sup>(١)</sup>.

على أن النشاط المكون للجريمة كما يمكن أن يكون نشاطا إيجابيا - كما فى الصور السابقة - يمكن كذلك أن يتحقق عن طريق السلوك السلبي، وذلك عندما يترك الجانى عن قصد الوثيقة السرية أو الشيء السرى فى موضع معين بدون حماية أو حرز وذلك حتى يتمكن شخص آخر من الاستيلاء عليه أو معرفة محتواه<sup>(٢)</sup> أو أن يسمح الحارس المكلف بحماية السر لشخص آخر بالدخول فى المكان الذى يستوعب السر بقصد الحصول عليه أو الإلزام بمضمونه<sup>(٣)</sup>، وهذا ما يعرف بالتسليم الحكمى لسر الدفاع<sup>(٤)</sup>.

وقد يتحقق تزويد الدولة الأجنبية بالسر بصورة مباشرة من الجانى، ويمكن أن يتم ذلك أيضا عن طريق عدة أشخاص وخلال عدة مراحل، فيتعدد الوسطاء بتعدد الأيدي التى تناولت موضوع السر إلى أن يصل فى المرحلة الأخيرة إلى الدولة الأجنبية أو إلى من يعمل لحسابها<sup>(٥)</sup> وبهذا فقد توجد سلسلة من الأشخاص الوسطاء الذين يكونون حلقة تربط بين الشخص الذى قام بفعل التسليم ابتداء، وبين عميل الدولة الأجنبية<sup>(٦)</sup> ويتحقق الركن المادى سواء نقل السر الى هذا العميل مباشرة أو فى حالة إرساله إليه عن طريق وسيط أو

---

(١) جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٦ رقم ١٦ ص ٣٠٨ ويرى بأنه إذا كانت الوسائل التى يمكن استعمالها فى نقل السر وتسليمه للدولة الأجنبية متعددة ولا يمكن حصرها، فإن المشرع أورد نصا عاما ومرنا بدرجة كبيرة يجعله يصل إلى كل الأشكال التى يتم من خلالها فعل التسليم أو النقل، ولهذا يجب فهم ذلك النص على أنه ذو مفهوم واسع ويرى على مختلف الاتجاهات دون تحديد.

(٢) أ.د أحمد الخليل، شرح القانون الجنائى المرفى السابق، ص ٧١.

(٣) بول بوكيرو، الجرائم المضرة بالأمن الخارجى للدولة، المرجع السابق، ص ١٣٥ وما بعدها.

(٤) جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٦، رقم ١٧ ص ٣٠٨ وما بعدها ويرى أن الركن المادى فى جريمة تسليم سر الدفاع يتحقق بمطلق الإعطاء سواء كان التسليم حقيقيا أو حكما، فمن يسلم لآخر المفتاح الذى يستعمل فى فتح المكان الذى يستوعب السر أو من يمكن غيره من نسخ مستند سرى أو يمكنه من اختلاس أوراق كان مؤتمنا عليها، ففى مثل هذه الصور يتحقق فعل التسليم وتقوم به الجريمة متى توافرت بقية عناصرها الأخرى لاسيما ركنها المعنوى الذى يتجلى فى وجود اتفاق وتفاهم بين مسلم السر ومن يستلمه.

(٥) جارسون، المرجع السابق، المادة ٧٦ رقم ٣٨ ص ٣١٠، أ.محمود إبراهيم اسماعيل المرجع السابق، ص ١٠٩. أ.د. أحمد فتحى سرور، القسم الخاص، المرجع، رقم ٣١ ص ٥٩.

(٦) ف. هيرت، المرجع السابق، ص ١٦٠، جان ريمون، المرجع السابق، ص ٤٠ وما بعدها. أ.د. أحمد صبحى المطار، المرجع السابق، ص ١١٣ وما بعدها.

ولكن لا يشترط لقيام الركن المادى لهذه الجريمة أن يتم تسليم كامل السر الى الدولة الأجنبية، بل يكفي أن يتم تسليم جزء منه فقط لقيام الجريمة مكتملة الأركان. وهذا يعنى أيضا أن الجريمة تعتبر قائمة حتى فى حالة ما إذا كان السر المسلم قد نقل على وجه مشرؤه فى بعض أجزائه<sup>(٢)</sup>، فالركن المادى وكما تقول محكمة النقض الفرنسية فى العديد من أحكامها يعتبر متوافراً حتى لو كان فعل التسليم قد جرى على نحو خاطئ أو ناقص<sup>(٣)</sup>.

ولا يحول تسليم السر الى الدولة الأجنبية من العقاب على تسليمه مرة أخرى إلى هذه الدولة أو إلى دولة ثانية ، ولا يقبل من الفاعل قوله إن تسليم السر من قبل قد أفقده طابعه السرى، لأن تسليم السر مرة أخرى للدولة الأجنبية يؤدي إلى زيادة إلماها بحقيقته والاطمئنان على صحة مالدتها من معلومات<sup>(٤)</sup>.

(١) وفى إيطاليا قضت محكمة أسيز جنوة بإدانة موظف وزوجه فى شركة لصناعة وبناء السفن الحرية بتهمة تسليم معلومات تتعلق بأمن الدولة إلى عميل دولة أجنبية، وكانت واقعة الدهوى تخلص فى قيام بعض أعضاء إحدى المنظمات السرية بالاتصال بزوجة الموظف الذى كان مسؤولاً عن الإدارة الفنية لتلك الشركة واقتنوها بأن تجعل زوجها يمدّها بمعلومات تتعلق بالتقنية الخاصة بتصميم سفينة حربية تابعة للأسطول البحرى الإيطالى، ثم تقوم هى بتسليم هذه المعلومات لأعضاء تلك المنظمة، وكانت هذه المعلومات على درجة كبيرة من الأهمية بحيث أن الإلمام بها يحقق فائدة هائلة للدولة الأجنبية التى تحصلت عليها ، وقد أسست المحكمة حكمها على أن تصرف الجناة بتسليم الأسرار الى عملاء دولة أجنبية يجعل الجريمة مستوفية لإركانها وأنه ليس بشرط أن يتم التسليم بصورة مباشرة لتلك الدولة الأجنبية أو لمن يعمل لحسابها، إذ يمكن أن يتحقق التسليم عبر عدة أشخاص وخلال عدة مراحل الى أن يتم وصول السر الى حيازة الدولة الأجنبية ، وهو ما حدث بالفعل فى واقعة هذه الدهوى. أنظر ، حكم محكمة أسيز جنوة ٢٧ نوفمبر ١٩٥٣ - المجلة الجنائية الإيطالية ، الجزء الثانى ١٩٥٤ - ص ٤٣٨ .

(٢) أرتورو سانتورو ، الجزء الثانى ، المرجع السابق ، رقم ٨٩٦ ص ١٨٠ ويرى كذلك أن الجريمة تعتبر قائمة حتى لو كانت المعلومات المسلمة للدولة الأجنبية تتضمن بعض العناصر الخيالية وذلك لأن الابتعاد عن الحقيقة لا يحول دون الانتفاع من المعلومات الصحيحة .

(٣) نقض جنائى فرنسى ٢٤ سبتمبر ١٨٩١ ، جازيت دى باليه ، ١٨٩١ - ٢ - ص ٣٦٠ ميرى ١٨٨٩ - ١٨٩١ - ١ - ص ٧٧٦ ، نقض ٨ أغسطس ١٩٣٢ جازيت دى باليه ، ١٩٣٢ الجزء الثانى ص ٧٩٧ . نقض ٦ ديسمبر ١٩٥٦ ، واللوز ، ١٩٥٧ ، ص ١٩٣ .

(٤) Affaire Wanault de Mahlberg. Seine 14 Janvier 1890 Paris 20 Fevrier 1890. D. 1891. 11. 214 " De même, comme pour l'article 1<sup>er</sup>, le délit d' espionnage exist, bien que les documents ou renseignements aient une valeur secondaire et même aient été communiqués entérieurement par d'autres personnes, en effet de tels documents, même déjà livrés par autrui, confirment les indications déjà recueillies par le gouvernement étranger et ne lui laissent plus de doute sur leur exactitude et leur réalité. Ce qui est aussi un Préjudice pour notre défense".

ويستوى أن يكون الفعل قد وقع لمصلحة دولة معادية أو غير معادية ، كما أن النص يسرى على كل شخص ارتكب الفعل ، سواء كان مواطناً أم أجنبياً ، وسواء وقع الفعل داخل إقليم الدولة أو في الخارج <sup>(١)</sup> وذلك متى ما ترتب على نشاط الجاني تمكين الدولة الأجنبية من حيازة السر أو الإلزام بمضمونه ، وسواء كان ذلك بصورة كاملة أو جزئية ، صحيحة أم خاطئة <sup>(٢)</sup> .

وقد يثور سؤال هنا بصدد جريمة تسليم سر الدفاع الوطنى لدولة أجنبية ، وهو أنه إذا كان الحصول على السر يشكل جريمة مستقلة معاقب عليها بالإعدام ، فما هى الفائدة من تجريم تسليم ذلك السر الذى يأتى بعد الحصول عليه ؟ ، أو بمعنى آخر أنه طالما أن جريمة تسليم السر فى أية صورة من صورها تفترض - وبالضرورة - أن هناك ثمة حيازة للسر قد تحققت قبل إتمام فعل التسليم ، وهذه الحيازة بدورها مجرمة ومعاقب عليها . فلماذا يحرص المشرع على تجريم التسليم ، مع أن فعل الحصول والحيازة يخضع للتجريم والعقاب ؟

وللإجابة على ذلك نرى أن المشرع جرم فعل التسليم منفصلاً عن تجريم حيازة السر وذلك احتياطاً للحالات التى يكون فيها الحصول على السر مباحاً لايعتبر جريمة ، أو أنه يشكل جريمة دون جريمة الخيانة أو التجسس بحسب الأحوال ، فقد يحوز شخص ما على السر بطريقة شرعية كأن يعهد إليه بالمحافظة عليه أو ينقله الى مكان معين ، وقد يحصل عليه عرضاً ومصادفة دون سعى منه كما لو تحدث به شخص فى محضره أو أن يقع فى يده نتيجة خطأ أو غلط ، ففى مثل هذه الحالات التى يتحقق فيها الحصول على السر أو حيازته بطريقة مشروعة أو عن طريق المصادفة غير المقصودة ، فإن جريمة الحصول على السر تعتبر متتفيه .

ولهذا فإن هؤلاء الأشخاص فى حالة قيامهم بتسليم السر إلى دولة أجنبية أو لآى شخص يعمل لحسابها لايعاقبون على ذلك إذا لم يكن فعل التسليم معاقباً عليه بصورة

---

Messina ; Introduzione ai delitti contro la personalita interna dello Stato, (١)  
Millano 1981 P 63 .

(٢) وتعتبر جريمة تسليم سر الدفاع لدولة أجنبية من الجرائم التى يجب أن يكون فيها ثمة تعدد بين الجناة ، بمعنى أنه لايتصور وقوعها من شخص واحد فقط ، فالذى يسلم السر يرتكب جريمة التسليم والذى يتلقى السر يرتكب جريمة الحصول على السر وهذا الأخير سيدفع بالسر إلى الدولة الأجنبية مباشرة أو عن طريق بعض الوسطاء وهو فى هذا الفرض يكون قد ارتكب جريمة تسليم سر الدفاع الى دولة أجنبية أو لشخص يعمل لحسابها .

أنظر فى المعنى : الامتاذن فيانداكا واتسى موسكو ، المرجع السابق ، ص ٦٠ . كريسبي ، الحماية الجنائية للسر ، المرجع السابق ، ص ١١٢ .



منفصلة عن فعل الحيازة، وهنا تبرز الحكمة في تجريم فعل التسليم استقلالاً عن تجريمه فعل الحصول على السر أو حيازته .

صفة متلقى سر الدفاع :

٤٦٥ - على أن الركن المادى فى جريمة تسليم السر لا يتحقق بمجرد نقل حيازة السر من الجانى أو تليفه لشخص آخر، ولكن يشترط بالإضافة إلى هذا أن يكون متلقى السر شخصاً محدداً أو ذى صفة معينة، وذلك بان يقع فعل التسليم إلى شخص معنوى له صفة الدولة الأجنبية أو لأى فرد يعمل لحسابها، فإذا انتفى هذا الشرط ولم يقع فعل التسليم لمصلحة دولة أجنبية فإن الركن المادى يعتبر متنفياً وتعدم بذلك الجريمة<sup>(١)</sup>.

ومعنى ذلك أن صفة متلقى السر تشكل عنصراً من العناصر التى يتألف منها الركن المادى فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٧١ / ١ عقوبات لىبى<sup>(٢)</sup> ولكن لا يشترط أن يتم التسليم مباشرة إلى الدولة الأجنبية أو لمن يعمل لحسابها، إذ قد يقع ذلك عبر سلسلة من الأشخاص أو حلقة من الوسطاء وتقوم الجريمة فى مثل هذه الفروض مادام التسليم قد جرى ابتداء بهدف تمكين دولة أجنبية معينة من الحصول على السر<sup>(٣)</sup>.

غير أنه لأهمية لجنسية مستلم السر لقيام الجريمة، فقد يكون مواطناً يعمل لحساب دولة أجنبية أو كوسيط بين الفاعل الأصلى وبين عميل الدولة الأجنبية<sup>(٤)</sup>.

وتعبير « الدولة الأجنبية » فى مفهوم نص المادة ١٧١ / ١ عقوبات لىبى يشمل الدولة

---

(١) جارسون ، المرجع السابق ، المادة ٧٦ رقم ٣٧ ص ٣١٠ ويرى بأنه يجب أن يكون مستلم السر صفة محددة هى « عميل دولة أجنبية » وتتحقق هذه الصفة عن طريق إسناد مهمة أو وظيفة يكلف بها فرد بصورة سرية للقيام بجمع معلومات عن دولة أجنبية معينة وذلك لحساب الحكومة أو السلطة التى كلفت بتلك المهمة، وتقدير ما إذا كان مسلم السر عميل لدولة أجنبية يعتبر مسألة واقع تستقل بالفصل فيها محكمة الموضوع وذلك استناداً على مختلف الأدلة والقرائن المتوافرة فى الدعوى ، على أن تعبير عميل الدولة الأجنبية لا يعنى أنه يمثل عنصراً فى قيام شرط السلطة الأجنبية الذى يعنى فى الواقع الدولة بمعناها القانونى ، ومعنى ذلك أنه يجب لقيام صفة عميل الدولة الأجنبية فى مستلم السر أن يدخل هذا الشخص فى علاقات مع تلك الدولة الأجنبية ويكون مضمونها القيام بأنشطة تجسس محددة وعندئذ فإن صفة عميل الدولة الأجنبية تعتبر قائمة .

(٢) مانزنى ، المرجع السابق ، رقم ٨٦٢ ص ٢١١ .

(٣) ميرل وفيتى ، القسم الخاص ، رقم ٤٦ ص ٥٢ وما بعدها .

(٤) وفى المقابل فإن الجريمة لا تقع فى حالة ما إذا كان تسليم السر قد تم لشخص عادى من جنسية أجنبية متى كان من الواضح أن مسلم السر يعتقد بأنه لا يعمل لحساب دولة أجنبية معينة .

المعترف بها ويشمل أيضا الجماعات ذات السلطة الجزئية أو الفعلية <sup>(١)</sup> كالفئات المتحاربة التي تعامل معاملة الدولة ولو لم يكن معترفاً بها كدول طبقاً لأحكام القانون الدولي <sup>(٢)</sup>.

على أن تعبير « الدولة الأجنبية » لا يعنى مطلق الجهة الاجنبية، بمعنى أن التسليم الذي يعتد به المشرع لقيام الجريمة يجب أن يتم لحساب أو لمصلحة أجنبية ذات سلطان في المحيط الدولي <sup>(٣)</sup> ولهذا فإن المشرع الليي استعمل عبارة « كل من زود حكومة أجنبية » وعلى ذلك فإنه يجب أن يكون تسليم السر قد انتهى في صورته النهائية إلى سلطة دولة أجنبية سواء كانت مختصة بذلك أو لم تكن ذات اختصاص مباشر بهذا الأمر، طالما كانت هذه الجهة داخلية في هيكل السلطة الأجنبية، أما إذا كانت الجهة التي استلمت السر غير تابعة للجهاز الحكومي للدولة الأجنبية، ولا تملك صلاحيات تنفيذية، فإن الجريمة لا تقع، وإن كان ذلك لا يمنع من قيام جريمة أخرى إذا توافرت عناصرها القانونية <sup>(٤)</sup>.

وبلاحظ هنا أن القانون الفرنسي القديم كان يشترط لقيام جريمة تسليم سر الدفاع الوطني أن يقع فعل التسليم لحساب أو لمصلحة دولة أجنبية، وهذا ما كانت تصرح به المادة (٧٦) من هذا القانون، غير أن المشرع الفرنسي في القانون الجديد توسع في معنى « السلطة الأجنبية » التي يقع التسليم لمصلحتها وفي ذلك تنص المادة ٤١٣ / ٦ منه على أن الجريمة تعتبر مكتملة إذا وقع تسليم السر إلى سلطة دولة أجنبية أو إلى مشروع أو منظمة أجنبية أو إلى أي جهة أخرى تخضع لسيطرة أجنبية.

ومعنى ذلك أن القانون الفرنسي خلاف التشريع الليي يوسع من نطاق جريمة تسليم

---

(١) Il Di vico, la rivelazione dei segreti di Stato, ( Annali di diritto e proc pen . (١) 1934 -1- 2 no 9 P 49 e segg.

(٢) وفي ذلك تنص المادة ١٨٩ / سابعا من قانون العقوبات الليي على أنه تشمل عبارة « الدولة التي تخارب ليبيا » الجماعات السياسية التي تعامل معاملة الدولة المخاربة، ولو لم يكن معترفاً بها كدولة.

(٣) A.De. Marsico ; la nozione di segreto nei delitti contro la personalita dello Stato Arch pen., 1949.1 . P 224 e segg.

(٤) ولكن قد يتم تسليم السر إلى جهات قد تبدو منفصلة عن سلطات الدولة من الناحية الظاهرية فقط، غير انها تعتبر ذات شأن كبير ومؤثر في هذه الدولة، مثل الأحزاب الحاكمة أو التنظيمات السياسية الخاصة في الدول ذات النظام الشمولي الذي يقوم على أساس الحرب الوحيد أو الزعيم الوحيد، ونظراً لما تتمتع به هذه الجهات من نفوذ يصل إلى درجة الهيمنة على مختلف مرافق الدولة الشمولية، فإنها تأخذ حكم « سلطات الدولة » ومعنى ذلك أن تسليم السر إلى أي تنظيم منها يعتبر تسليمًا لمر الدفاع لدولة أجنبية ويخضع لاحكام نص المادة ١٧١ / ١ عقوبات ليبي

سر الدفاع، بحيث أن هذه الجريمة تشمل تسليم السر إذا تم لحساب دولة أجنبية أو أية جهة أجنبية سواء كانت فى صورة مشروع أو منظمة أو شركة أو مؤسسة أو أية هيئة أخرى تخضع لسيطرة أجنبية وذلك بصرف النظر عن طبيعة هذه الجهة الأجنبية ، وعما إذا كانت حكومية أم غير حكومية ، فالعبرة هى بجنسية متلقى السر وليس بحسب طبيعته القانونية، وهذا يمثل فى الواقع أحد أهم مظاهر التجديد فى التشريع الفرنسى الحديث (١).

## المطلب الثانى

### الركن المعنوى : قصد تسليم السر إلى سلطة أجنبية

٤٦٦ - جريمة تسليم سر الدفاع الى دولة أو سلطة أجنبية هى جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوى صورة القصد الجنائى، ولذلك فإنه يشترط لقيام هذه الجريمة أن يتوافر هذا القصد بعنصريه العلم والإرادة ، إذ يجب أن يكون الجانى عالماً بعناصر الفعل وقت ارتكابه وأن يدرك أن ما يسلمه أو ينقله الى الدولة الأجنبية أو لأى شخص يعمل لحسابها هو سر من أسرار الدفاع، وأن يعلم كذلك بصفة مستلم السر سواء باعتباره ممثلاً لحكومة أجنبية أو كان شخصاً يعمل لمصلحة هذه الحكومة ، وأن توجه إرادته إلى تسليم السر ونقل حيازته (٢) وذلك

---

(١) وبذلك يمكن أن ينال جنائياً من جريمة تسليم سر الدفاع الوطنى لسلطة أجنبية التى تنص عليها المادة ٤١٣ / ٦ عقوبات فرنسى الجديد سواء تم هذا التسليم إلى شخص يعمل مباشرة لحساب الدولة الأجنبية أو لأى شخص آخر يعمل لحساب أية منظمة غير حكومية . وهذا ما يبرر فى الحقيقة عن تطور ظاهرة التجسس الدولى الذى يجب أن يصاحبه تطور مماثل فى العقاب والردع، ذلك لأن هذه الظاهرة المتجددة قد تطورت على نهاية هذا القرن بدرجة كبيرة وإلى حد أنها أصبحت تهم ليس فقط الأجهزة الحكومية التى تتمتع بالسلطان السياسى فى الدولة ، بل أنها تخوز على إهتمام قطاعات أخرى مستقلة عن تلك الأجهزة ومنفصلة عنها، مثل الشركات أو المؤسسات أو الجمعيات أو النقابات وغير ذلك من المنظمات ذات الشخصية المعنوية ويمكن أن يترتب على حصول مثل هذه الأشخاص الاعتبارية الأجنبية لأسرار الدفاع الوطنى نتائج أكثر ضرراً مما لو تم حصول الأجهزة الحكومية الأجنبية على تلك الأسرار وذلك لأن هناك الكثير من الشركات أو الجمعيات أو المؤسسات الدولية قد تخصصت بالفعل فى مباشرة أعمال تتعلق بالتجسس الدولى، والإتجار فى الأسرار الوطنية للدول .

ولهذا فإن المشرع الفرنسى فى القانون الجديد قد تنبه إلى ذلك التطور الذى من ظاهرة التجسس، وأنه لمواجهة هذا التطور لم يعد يشترط لقيام جريمة تسليم سر الدفاع الى سلطة أجنبية أن يتم التسليم الى جهة ذات سلطان طبقاً للقانون الداخلى للدولة الأجنبية - كما كان ذلك مشروطاً من قبل فى ظل أحكام القانون القديم - فالجريمة تعتبر قائمة إذا تم التسليم إلى أى جهة مهما كانت طبيعتها القانونية - حكومية أم غير حكومية - عامة أم خاصة وإيا كان نشاطها المستهدف وذلك طالما كانت هذه الجهة هى جهة أجنبية أو أنها تخضع لإشراف وتوجيه سلطة أجنبية ، وهذا يعتبر أهم مظاهر التجديد فى القانون الفرنسى فى مرحلته الراهنة

(٢) والعلم بصفة متلقى السر يتحقق من خلال التعامل بين الجانى ومستلم السر، وقد لا يكشف الأخير عن حقيقة =



دون اعتبار للبواعث حتى ولو كانت إنسانية في تقدير الجاني<sup>(١)</sup>.

والقصد الجنائي على هذا الشكل هو قصد عام<sup>(٢)</sup> إذ لا يتطلب القانون ضرورة توافر نية خاصة لقيام هذه الجريمة<sup>(٣)</sup>، على أن هذا القصد يجب أن يتمثل في تعمد تسليم السر الى السلطة الأجنبية بمعنى أن الجاني كان يدرك أن وصول السر الى هذه السلطة أمر مؤكد<sup>(٤)</sup> فلا يكفي أن تكون هذه النتيجة محتملة، فإذا كان الفاعل يعتقد أن السر لن يقع في متناول الدولة الأجنبية وقت تسليمه، فإن الجريمة لا تقوم بالوصف المنصوص عليه في المادة ١٧١ /عقوبات ليبى<sup>(٥)</sup>، وإن كان ذلك لا يحول دون قيام جريمة أخرى متى توافرت

---

= للأول، ولكن توجد من الظروف والملاسات ما يسمح له بالتعرف عليها وأن يعلم أن مستلم السر هو عميل دولة أجنبية، كأن يكافئه على عمله بمبالغ مالية أو أن يقدم له خدمات مشبوهة، أو أن يتم تسليم السر بناء على إلحاح وطلب الممبل أو أن يعلم الجاني بأن مستلم السر عضو في سفارة أجنبية أو عميل في جهاز للتجسس.

(١) أد على أحمد راشد، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، المرجع السابق، ص ٥٩، وفي فرنسا رفضت محكمة النقض الفرنسية اللجوء الذي إثارة أحد الجواسيس بعدم توافر نية الإضرار بفرنسا وقت قيامه بتسليم سر الدفاع الوطني إلى عميل الدولة الأجنبية، إذ أنه كان على العكس يسعى للعمل من أجل فرنسا عن طريق حصوله على وثائق أكثر أهمية بالنسبة للدفاع الوطني بدلا من تلك التي سلمها للدولة الأجنبية وأنه قدم هذه الوثائق البديلة بالفعل إلى السلطات العسكرية الفرنسية للاستفادة منها. غير أن محكمة النقض قضت بأنه لا يجدي الطاعن ولا يحمي مسئولية الجنائية متى كان الثابت أنه سلم السر فعلا إلى دولة أجنبية، نقض فرنسي ١ فبراير ١٩٣٥ - دالوز الاسبوعي - ١٩٣٥ ص ١٨١ - نقض فرنسي ١١ يونيو ١٩٣٥ - بلتان - ١٩٣٥ رقم ٩١ ص ١٦٥.

(٢) ومع ذلك يرى جانب من الفقه بضرورة توافر قصد خاص لقيام جريمة تسليم سر الدفاع الوطني لدولة أجنبية وذلك بأن يعلم الجاني وقت التسليم أنه يتعامل مع سلطة أجنبية أو مع عميل لها. ولكن يقوم القصد الخاص بتعيين أن يكون الجاني عالما بصفة العمالة وقت التسليم إلى العميل، فإذا تأخر هذا العلم إلى أن تم التسليم، لم تتحقق جنائية الخيانة.

أنظر في ذلك: أد أحمد الخميلش، القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص ١٠٣.

(٣) ويجب الإشارة هنا إلى أن المادة ٧٦ من قانون العقوبات الفرنسي - القديم - الصادر سنة ١٧٩١ - كانت تشترط لقيام جريمة تسليم سر الدفاع الوطني إلى دولة أجنبية، أن يقع الفعل بقصد الخيانة والعداء لفرنسا، غير أن المشرع الفرنسي في القانون الجنائي الصادر سنة ١٨١٠ قد حذف هذا الشرط، وبذلك لم يعد متطلبا لقيام هذه الجريمة توافر قصد جنائي خاص وذلك أكتفاء بالقصد الجنائي العام.

أنظر في ذلك: جارمون، المرجع السابق، المادة ٧٦ رقم ٣٤ ص ٣١٠، شوفو أدولف وفستان هيلي، المرجع السابق، الجزء الثاني طبعة ١٨٧٢، رقم ٤٢٠ ص ٣٤ وما بعدها.

(٤) Legros, R. L'élément moral dans les infractions. Paris, Sirey, Liège, 1952. p. 352.

(٥) أد محمد مصطفى القللى، في المسئولية الجنائية، المرجع السابق، ص ١٠٢، أ. محمود إبراهيم اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٢١.

## المطلب الثالث

## عقوبة تسليم سر الدفاع الى دولة أجنبية

٤٦٧ - تسليم سر الدفاع الوطنى الى دولة أجنبية أو لشخص يعمل لحسابها يعتبر من أخطر الجرائم التى ينص عليها القانون، لأن هذا التسليم يمكن أن يؤدي إلى الإضرار بكيان الدولة على نحو مؤكد، كما أنه من جهة أخرى يكشف عن خطورة الجانى ودوافعه الإجرامية<sup>(٢)</sup>.

ولذلك فإن التشريعات الجنائية فى مختلف الدول ترصد العقوبة الأكثر جسامة بالنسبة لهذه الجريمة .

ومن ذلك ما تنص عليه المادة ١٧١ عقوبات لى بتقرير عقوبة الإعدام بالنسبة لكل من زود حكومة دولة أجنبية أو أحد عملائها أو أى شخص يعمل لمصلحتها بسر من أسرار الدفاع، وهذه هى نفسها العقوبة التى تقرها المادة ٨٠ عقوبات مصرى للذات الجريمة<sup>(٣)</sup>.

(١) Garçon op, cit l'art 76 no 34 P 310 " Il ne suffirait pas que l'auteur de l'infraction ait pu seulement prévoir que le secret de la défense nationale parviendrait à la connaissance de la puissance étrangère; il faut qu' il ait expressément voulu ce résultat ".

(١) على أنه يجب على المشرع أن يعالج مسألة تسليم السر بدون قصد التجسس إذا ما نجم عنه وقوع انتهاك للسر لمصلحة دولة أجنبية بحيث يسأل الجانى عن هذه النتيجة باعتبارها جريمة متعديّة القصد كما الشأن فى الضرب المفضى الى الموت مثلاً . أنظر فى هذا المعنى أ.د أحمد فتحى سرور فى القسم الخاص، المرجع السابق ، رقم ٣٢ ص ٦٨ .

(٢) ولذلك فقد وجدت عدة اتجاهات فى الفقه الفرنسى تذهب إلى أن تسليم السر الى أية دولة أجنبية أو لأى شخص يعمل لحسابها يمثل فعل الخيانة تجاه الوطن ويكشف على وجه قاطع عن نية العداء للأمة .. أنظر فى ذلك جارسون ، المرجع السابق ، المادة ٧٧ رقم ٥٤ ص ٢٢٣ وما بعدها، جارو ، الجزء الثالث ، المرجع السابق ، رقم ١١٩٥ ص ٥٣٦ . كولونيو ، المرجع السابق ، ص ٦٢ وما بعدها .

(٣) وينص كذلك على عقوبة الإعدام بالنسبة لجريمة تسليم سر الدفاع الوطنى إلى دولة أجنبية القانون المغربى فى المادة ١٨١ / عقوبات والقانون الجزائرى فى المادة ٦٣ / ١ والقانون التونسى فى المادة ٦٠ / مكرر أما فى القانون اللبنانى والقانون السورى فالعقوبة على هذه الجريمة فى صورتها البسيطة هى السجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات وذلك طبقاً لنص المادة ٢٧٣ / ٢ عقوبات سورى وإذا وقعت الجريمة زمن الحرب تكون العقوبة الإعدام طبقاً لنص المادتين ٢٤٧ و ٢٧٤ عقوبات ، وهذا ما يأخذ به القانون العراقى كذلك إذ تنص المادة ١٧١ عقوبات فقره (٢) على أنه يعاقب بالسجن المؤبد كل من سلم أو أفشى سراً من أسرار الدفاع عن البلاد الى دولة أجنبية أو إلى أحد ممن يحملون لمصلحتها، وتكون العقوبة الإعدام إذا كان الجانى شخصاً مكلفاً بخدمة عامة أو إذا وقعت الجريمة زمن الحرب،

أما في القانون الفرنسي الجديد فإن العقوبة التي ينص عليها بالنسبة لجريمة تسليم سر الدفاع إلى دولة أجنبية أو لمشروع أو منظمة أو لآية جهة تخضع لسيطرة أجنبية هي السجن لمدة لا تقل عن خمسة عشر سنة وغرامة مقدارها مليون ونصف مليون فرنك وهذا ما قضت به المادة ٤١١ / ٦ عقوبات الجديد وذلك إذا كان فاعل الجريمة شخصاً طبيعياً فإذا كان الفاعل شخصاً معنوياً فإنه يعاقب بالحل وغرامة مقدارها سبعة ملايين وخمسمائة ألف فرنك<sup>(١)</sup>.

### المبحث الثالث

#### إفشاء سر الدفاع لدولة أجنبية

##### تمهيد وتقسيم :

٤٦٨ - تدخل جريمة إفشاء سر الدفاع الوطني إلى دولة أجنبية في عموم الجريمة التي تنص عليها المادة ١٧١ عقوبات لبيى التي جاءت تحت عنوان « إفشاء أسرار تتعلق بأمن الدولة لعملاء الحكومات الأجنبية، وذلك على اعتبارها صورة من صور تزويد عملاء الدول الأجنبية بأسرار الدفاع ، لأنه كما يتم تسليم ذات السر إلى الدولة الأجنبية أى الوعاء المتضمن لسر الدفاع، فإنه يمكن ان يتم إفشاء مضمون أو محتوى السر لتلك الدولة دون أن يتم تسليم ذات السر، ففي كلتا الحالتين هناك ثمة تزويد بالسر قد حدث للدولة الأجنبية<sup>(٢)</sup>.

على أن هناك بعض التشريعات تفرص على اعتبار فعل الإفشاء بسر الدفاع بمثابة جريمة مستقلة قائمة بذاتها، ومن ذلك القانون المصرى والقانون الفرنسى الجديد والقانون

---

(١) ونجيب الإشارة هنا إلى أن قانون العقوبات الفرنسى الجديد ينص بالإضافة إلى العقوبات الأصلية المقررة لجرائم التجسس على عقوبات تكميلية أو تبعية أخرى وذلك سواء كان فاعل الجريمة شخصاً طبيعياً أم معنوياً .

وفى ذلك تنص المادة ٤١٤ - ٥ من هذا القانون على أن الأشخاص الطبيعيين المحكوم عليهم بجنايات أو جنح تتعلق بالتجسس أو الخيانة يخضعون للعقوبات التكميلية الآتية :

١- الحرمان من الحقوق الوطنية أو المدنية أو العائلية وذلك حسب الأحكام المحددة فى المادة ١٣١ - ٢٦ .

٢- الحرمان من مباشرة الوظائف العامة أو مزاولة الأنشطة المهنية أو الاجتماعية التى كانت سبباً فى وقوع الجريمة أو وقعت الجريمة بمناسبةها .

٣- مصادرة الأشياء المستخدمة أو التى أعدت لارتكاب الجريمة أو الأشياء المتحصل عليها منها .

٤- حظر الإقامة حسب احكام المادة ١٣١ - ٣١ عقوبات فرنسى ، أما بالنسبة للأشخاص المعنوية فإننا ستعرض لها تفصيلاً وذلك فى الباب الثانى من هذا القسم بصورة مستقلة وذلك لأهميتها ولكونها تشكل وضعاً قانونياً فريداً .

(٢) Vitu (A) ; Les intelligences avec une puissance étrangère, R.S.C. 1983 . P 253.



وهذا يعنى أن الإفشاء بسر الدفاع يشكل جريمة تختلف عن جريمة تسليم السر وفي ذلك تنص المادة ٨٠ أ عقوبات مصرى على أنه « يعاقب بالإعدام كل من أفشى إليها أو إليه بأية صورة وعلى أى وجه وبأية وسيلة سراً من أسرار الدفاع عن البلاد » (٢).

ويتضح من هذا النص أن جريمة الإفشاء تتطلب لقيامها توافر عناصر معينة تتمثل فى

أولاً : ركن مادى : ويقوم على فعل الإفشاء .

ثانياً : ركن معنوى : ويتخذ من القصد الجنائى صورة له .

ثالثاً : محل الجريمة ويتمثل فى سر من أسرار الدفاع ، وقد سبق لنا وأن تناولنا هذا الركن بالتفصيل فإنا نحيل إليه منعاً للتكرار .

وعلى ذلك نقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب نتكلم فى أولها عن طبيعة الركن المادى فى جريمة الإفشاء وفى ثانيهما نتعرض للركن المعنوى فيها ثم فى مطلب أخير نحاول معرفة العقوبة التى تقررها القوانين لجريمة إفشاء سر الدفاع .

## المطلب الأول

### الركن المادى : فعل الإفشاء

٤٦٩ - الإفشاء لغة هو الإفشاء بالشئ أو انتشاره وذيوعه (٣) ولكنه يعنى اصطلاحاً كل

(١) على أن فعل الإفشاء فى القانون المصرى كان مندمجاً فى فعل تسليم سر الدفاع وذلك قبل صدور القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ الذى نص فى المادة ٨٠ - أ - الجديدة على الإفشاء باعتباره جريمة مستقلة قائمة بذاتها رغم أنه وكما ورد فى المذكرة الايضاحية المرفقة بهذا القانون يدخل فى ملول التسليم إلا أنه رأى أن يضاف فعل الإفشاء وذلك تجنباً لكل شك .

(٢) ونجيب الإشارة هنا أن قانون العقوبات الفرنسى القديم لم يكن ينص على جريمة الإفشاء بسر الدفاع بصورة منفصلة عن جريمة تسليم هذا السر ، وذلك على الرغم من أن المشرع الفرنسى كان يعتبر إفشاء سر الدفاع جريمة مستقلة عن جريمة التسليم وذلك فى كل من قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ وقانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ وفى ذلك كانت المادة الأولى - فقره (٢) من قانون يناير ١٩٣٤ تنص على أنه " tout individu qui, se trouvant dans l'un des cas prévu au paragraphe précédent , aura publié ou divulgué, en tout ou en partie, les renseignements relatifs au objets, plans, écrits ou documents .."

أما فى القانون الجديد فإنه قد تضمن فعل الإفشاء باعتباره جريمة مستقلة ، ونشاطاً منفصلاً عن تسليم السر وهذا ما أشارت إليه صراحة المادة ٤١١ - ٦ بقولها « فعل إعطاء معلومات أو أساليب أو أشياء أو وثائق أو فهارس ، أو إفشاء أى من هذه الأشياء لدولة أجنبية أو لمنظمة أجنبية أو لشخص يعمل لحسابها » .

(٣) لسان العرب لابن منظور ، المجلد الخامس عشر ( بيروت ، دار الطباعة والنشر ١٩٥٦ ) ص ١٤١ والقاموس المحيط =

فعل من أفعال البوح أو الكشف عما بطن أو استتر عن طريق تمكين الغير من الاطلاع على مضمون سر متكتم عليه دون نقل الرعاء المادى الذى يحتويه الى حيازة هذا الغير (١).

فالإفشاء بهذا المعنى يدخل فى مدلول التسليم أو التبليغ ، لأن كل إفشاء يتضمن فى حقيقته تسليماً أو تبليغاً، ومع ذلك فإن هناك بعض الفروق الجوهرية بينهما وهى التى أدت الى الفصل بين الإفشاء والتسليم فى نطاق الأفعال المعاقب عليها، ولعل أهم هذه الفروق تتمثل فيما يلى :

أولاً : فى جريمة الإفشاء يكون هناك ثمة كشف للسر وبوح به، وهذا يفترض أن الجانى يعلم السر ويجهز به كما علمه ، فالإفشاء هو إفشاء بمكنون السر ، ولا يتصور أن يقع إفشاء ممن يجهل مضمون السر، أما تسليم السر فيقع ممن يعلمه ومن لا يعلمه (٢) ولهذا فإن القانون لا يشترط فى مرتكب جريمة التسليم أن يكون عالماً بتفاصيل ما قام بتسليمه من وثائق أو أشياء سرية إلى الدولة الأجنبية أو أن يكون مطلعاً أو ملماً بمحتويات السر - إنما يكفي فقط أن يكون عالماً بأن مايقوم بنقله أو تسليمه هو سر من أسرار الدفاع ، وهذا على خلاف الإفشاء، لأن المرء لا يستطيع أن يفشى أمراً يجهله (٣).

ثانياً : فى جريمة الإفشاء يكون مرتكبها فى الغالب شخصاً مأتمناً على السر بحكم عمله أو مهنته ، أما فى جريمة التسليم فليس بشرط أن يكون الفاعل مؤتمناً على السر الذى يسلمه ، إذ قد يكون من الغرباء عنه .

---

= للفيروزى بادي ، ( القاهرة ، مطبعة مصطفى البابى الحلبي ١٩٥٢ ) ص ٣٧٦ .

(١) أ.د عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٧٠ ص ٢١٦ ، أ. محمود ابراهيم اسماعيل ، المرجع السابق ، ص ١٠٥ وما بعدها ، وقد أخذت محكمة أمن الدولة العليا المصرية بهذه التفرقة بين التسليم والإفشاء فى حكمها الصادر فى ٢٥ - ١٠ - ١٩٦٠ - الجدل العشرى ، رقم ٢٨٢ ص ٨١ حيث قالت أن تسليم السر معناه تمكين الغير من حيازته ، أما إفشائه فيعنى الإفشاء به .

(٢) أ.د رمسيس بهنام ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٤٠ ص ٧٦ ، وكما يتخذ البوح بالسر صورة إنشاء مضمونه والتعبير عنه لمن لا يجوز أن يلم به، قد يتخذ صورة تسليم هذا الأخير المستودع المتضمن للسر للاطلاع عليه واستمداد السر منه وعندما يتخذ البوح بالسر الصورة الأولى يقال عنه إفشاء بمعلومات هى جوهر السر ومضمونه الفكرى وحين يتخذ الصورة الثانية يقال عنه إنه تفريط فى أشياء باطلاع الغير عليها أو تسليمه إياها ومن البدهى أن نعت السر كما يصدق على مضمونه الفكرى ، أى للمعلومات التى يتمثل فيها ، يصدق أيضاً على المستودع المادى المحتوى على المضمون ورقة كان هذا المستودع أم شيئاً .

(٣) أنظر عكس هذا القول أرتورو سانتورو ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٨٧٨ ص ١٧٢ وما بعدها حيث يرى أن جريمة الإفشاء بالمعلومات السرية يمكن أن تتحقق عن طريق شخص ليس على دراية بمحتوى تلك المعلومات ولكنه =

ثالثا : فى جريمة التسليم يفترض أن الجانى قد نقل السر الى حكومة الدولة الأجنبية كما لو تمثل هذا السر فى وثيقة مكتوبة أو نموذج أو سلاح أو أى شىء مادية أخرى، أو على الأقل صورة أو نسخة منه، أما الإفشاء فإن شيئا من ذلك لا يحدث، بمعنى أن الجانى لا يقوم فى الواقع بتسليم السر أو نقله الى الدولة الأجنبية، وإنما يفترض الإفشاء أن الجانى قد كشف مضمون أو محتوى ذلك السر للدولة الأجنبية ، وقد يتم ذلك شفاهة أو كتابة (١).

وهذه الفروق الأساسية بين الإفشاء والتسليم هى التى برزت بتحريم كل منهما بصورة منفصلة .

ويتحقق الركن المادى فى جريمة الإفشاء بكل نشاط يقوم به الجانى ويؤدى إلى تمكين شخص آخر - أو أكثر - من عملاء حكومة أجنبية من الاطلاع على السر أو معرفة محتواه، أو الإفشاء إلى الغير بمضمون هذا السر (٢).

ويستوى أن يقع الإفشاء على السر كله أو على جزء منه، كما أن الركن المادى يعتبر متوافرا وتقع به الجريمة إذا كان الإفشاء بالسر قد تم على وجه خاطئ أو ناقص ، طالما أن جزءا من السر قد تسرب الى الغير عن طريق هذا الإفشاء (٣) لأنه لا يشترط أن يكون الإفشاء بمضمون السر قد جاء بصورة حرفية أو صحيحة، فالجريمة تعتبر قائمة بمجرد تمكين الغير من الاطلاع على مضمون السر أو بكشف مرماء ولو كان ذلك بطريقة موجزة (٤) ولكن يجب فى كافة الأحوال أن تكون المعلومات التى تم إفشائها ذات طبيعة سرية فى اللحظة التى

---

= يقوم بنقلها بطريقة آليه إلى أشخاص آخرين ، ولكن يجب فى هذه الحالة أن يكون الجانى مدركا بكونه يقوم بنقل معلومات سرية ولكنه يجهل ماهية هذه المعلومات .

(١) Robert Vouion ; droit pénal special, op, cit no 251 p 301 " peu import que cette revelation soit totale qu' elle soit fait oralement ou par écrit " .

(٢) Hirt, F, op, cit , p 171 . Ménevée, op, cit , p 211 .

(٣) نقض جنائى مصرى ١٣ مايو ١٩٥٨ ، طعن رقم ١٥١٩ ، مجموعة أحكام النقض ص ٩ ، العدد الأول ، ١٩٥٨ ص ٥٢٧ وقد ورد فى أسباب هذا الحكم أنه : ليس من المهتم أن يكون السر قد علم به بأكمله، لأن عبارة بأى وجه من الوجوه ميراد بها أن تطبق العقوبة ولو لم يفشى من السر إلا بعضه، وكذلك لو كان السر قد أفشى به على وجه ناقص أو خاطئ .

(٤) أرتورو ساتورو ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٨٧٨ ص ١٧٢ اتنوليزي ، القسم الخاص ، الجزء الثانى ، المرجع السابق ، رقم ٢٢٥ ص ١٠١١

وفى الفقه العربى أنظر : أ.د رمسيس بهنام ، القسم الخاص المرجع السابق ، رقم ٣٩ ص ٧٠ وماهينها أ.د محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة ، المرجع السابق ، ص ٣٩٣ .



يقع فيها فعل الإفشاء وأن تكون متعلقة بسلامة الدولة (١) .

على أنه ولما كان الإفشاء يتطلب بالضرورة الإفشاء بالسر إلى الغير فإنه يشترط أن يكون هذا الغير محدداً أو قابلاً للتحديد (٢) ، وذلك حتى لا يختلط الأمر بجريمة أخرى هي جريمة إذاعة سر الدفاع التي تنص عليها المادة ١٧٤ عقوبات لى .

### المطلب الثانى

#### الركن المعنوى : قصد إفشاء السر للدولة الأجنبية

٤٧٠- جريمة إفشاء سر الدفاع الوطنى للدولة الأجنبية هي جريمة عمدية يتعين لقيامها أن يتوافر لدى الجانى القصد الجنائى بعنصره وذلك بأن تتجه إرادته الى ارتكاب الجريمة مع علمه بعناصرها القانونية (٣) فيجب أن يعلم أن مايقوم بإفشائه من معلومات أو ملاحظات أو إرشادات يدخل فى عداد سر الدفاع الوطنى الواجب الكتمان (٤) وأن يدرك كذلك أن الإفشى اليه هو شخص يعمل لحساب حكومة أجنبية (٥) .

سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة وأن مهمته تتمثل فى الحصول على المعلومات السرية وتجميعها ومن ثم نقلها بعد ذلك الى الدولة الاجنبية فإذا انتفى العلم بأحد هذه العناصر فإن الجريمة لا تقع كما لو كان الفاعل قد أفشى السر الى شخص ما دون أن يعلم بأنه عميل للدولة اجنبية وإن كان ذلك لا يحول دون قيام جريمة أخرى متى توافرت عناصرها (٦) .

(١) Cass 30 gennaio 1989 . Negrino . Cass pen 1990 . P 623. Cass 14 Maggio 1958, Seide , Giust pen 1959 . 11 . 88 . Cass 8 luglio 1980 . Quarantelli, C.E.D. Cass n. 0 gool ; Riv. pen 1982 . 60 .

مشار إليها فى مؤلف الأستاذ جورج لاثانزى ، المرجع السابق ، ص ٦١٧ .

(٢) جاور ، الجزء الثالث ، المرجع السابق ، رقم ١١٩٤ ص ٥٣٥ .

(٣) متيقية ، المرجع السابق الجزء الثانى ، ص ٢٢٤ وما بعدها .

(٤) ميرل وفيتى ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٤٧ ص ٥٣ .

(٥) محكمة كايور الفرنسية ٢٤ يناير ١٨٨٩ - مشار اليه فى رسالة الأستاذ فى هيرت ، المرجع السابق ، ص ١٨٢ وقد جاء فى هذا الحكم أن القصد الجنائى يعتبر عنصراً من عناصر الجريمة ويقوم بمجرد توافر العلم لدى الجانى بالطابع السرى للشيء الذى يتعلق بالدفاع الوطنى ، ولكن لا يشترط لقيام هذه الجريمة توافر قصد جنائى خاص .

" que l'intention frauduleuse nécessaire á l'application de l' article 3 résultait de la simple connaissance par le prévenu de caractère secret intéressant la défense nationale et qu' une intention spéciale, un mauvais dessein n'était pas exigé par la loi or cette intention frauduleuse existait en l'espèce, tout le monde sachant que la poudre lebel qui pouvait renseigner sur la rapidité et la sûreté du fusil lebel était très précieuse á l' Etat " .

(٦) اندريه فيتى ، الجرائم المضرة بأمن الدولة ، المرجع السابق ، المبحث الثانى ، رقم ١١١ ص ١٨ . وجاك برنارد هيرزوج ،

المرجع السابق ، رقم ٧٤ ص ٦ . وفى الفقه العربى أد محمد مصطفى القللى للمسئولية الجنائية ، المرجع السابق ، ص

١٠٢ . أ. جندى عبد الملك ، المرجع السابق ، الجزء الثالث ص ١٠١ .

ولاعبره بعد ذلك بالبواعث التي دفعت الى هذا الإفشاء ويبدو أن الجريمة في هذه الصورة لا تتطلب سوى القصد الجنائي العام وذلك بتعمد الجاني إفشاء السر مع علمه بذلك دون اشتراط قصد خاص (١) .

### المطلب الثالث

#### عقوبة الإفشاء بسر الدفاع الوطني لدولة أجنبية

٤٧١ - يعاقب على الإفشاء بسر الدفاع لدولة أجنبية أو لأي شخص يعمل لحسابها بالإعدام في كل من القانون الليبي طبقاً لنص المادة ١٧١ وفي القانون المصري طبقاً لنص المادة ٨٠ عقوبات ، وسواء وقعت الجريمة زمن الحرب أم زمن السلم ، وبصرف النظر عن الدولة الأجنبية التي تلقت السر وسواء كانت حليفة أو صديقة أو محايدة أو معادية وأياً كانت صفة فاعل الجريمة مواطناً كان أم اجنبياً وسواء كان مأتمناً على السر بحكم عمله أو وظيفته أم كان من الغير (٢) .

أما في القانون الإيطالي فهناك ثمة تفرقة كان يأخذ بها المشرع الإيطالي بين الإفشاء بالأسرار الطبيعية والأسرار المتحفظ عليها بموجب قرارات أو أوامر السلطات الحكومية ، وتنص المادة ٢٦١ عقوبات إيطالي بمعاقبة كل من أفشى أسرار طبيعية بالسجن المؤبد ، فإذا كانت هذه الأسرار اعتبارية فإن العقوبة تكون السجن لمدة خمس عشرة سنة وذلك طبقاً لنص المادة ٢٦٢ وإذا وقعت الجريمة زمن الحرب أو أضرت بالاستعدادات الحربية للدولة فتكون العقوبة السجن المؤبد (٣) .

### المبحث الرابع

#### إعدام أو إتلاف أو تعيب سر الدفاع لتحقيق مصلحة دولة أجنبية

#### تمهيد وتقسيم :

٤٧٢ - أن الغاية الأساسية التي تسعى الدولة إلى بلوغها في إطار تجريمات التجسس الدولي تكمن في حقيقة الأمر في تحقيق صيانه فعالة لأسرارها الوطنية وذلك للاستفادة منها

(١) نقض جنائي فرنسي ١٩ / ١٢ / ١٨٨٥ ، داللو ، ١٨٨٦ - ١ - ٢٤٧ نقض ٩ نوفمبر - داللو - ١٩٠١ - ١ - ١٣٥ ، نقض ٩ مايو ١٩١٣ - داللو ١٩١٤ - ١ - ٢٠٦ .

وقد جاء في هذه الأحكام أنه لا يشترط لقيام جريمة الإفشاء بالسر أن يكون لدى الفاعل قصداً خاصاً يتمثل في توافر نية الإضرار ، كما أنه لا يؤثر في قيام هذه الجريمة أن يكون الفاعل حسن النية وإن كان ذلك لا يحول دون أحباره عنصراً من عناصر تخفيف العقوبة .

(٢) وفي القانون الفرنسي الجديد يعاقب على جريمة الإفشاء بالعقوبة المقررة لجريمة تسليم سر الدفاع لسلطة أجنبية طبقاً لنص المادة ٤١١-١١ عقوبات . وكان القانون القديم يمتد بصفة فاعل الجريمة ويعتبرها ظرف تشديد ، فإذا كان الفاعل مأتمناً على السر بحكم عمله أو وظيفته ، فإنه يعاقب بالاعتقال الجنائي مدة من عشرة إلى عشرين سنة وذلك طبقاً لنص المادة ٧٥ / فإذا كان غير ذي صفة فإنه يعاقب طبقاً لنص المادة ٧٦ بالاعتقال الجنائي مدة من خمس إلى عشر سنوات .

(٣) أنظر أكثر تفصيلاً : باولو بيزا ، أسرار الدولة ، المرجع السابق ، ص ٧٧ وما بعدها .

فى الوقت المناسب، ومعنى ذلك أن كل فعل يؤدى الى الحيلولة دون استفادة الدولة من أسرارها الوطنية يجب أن يخضع للعقاب، سواء اتخذ هذا الفعل صورة الحصول على السر بقصد تسليمه لدولة أجنبية أو تسليم هذا السر إلى حكومة أجنبية أو إتلاف السر وتعييبه أو جعله غير صالح للانتفاع به كلياً أو جزئياً (١).

ولهذا تنص المادة ١٧١ عقوبات لىبى فى فقرتها الأخيرة على أنه « يعاقب بنفس العقوبة كل من أعدم ذلك السر لمصلحة دولة أجنبية أو جعله غير صالح للانتفاع به كلياً أو جزئياً » (٢).

(١) وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصرى أنه « لما كانت جريمة إتلاف أو إعدام سر الدفاع الوطنى من حيث أثارها مساوية لجريمة الحصول على سر الدفاع بقصد تسليمه لدولة أجنبية أو جريمة تسليم هذا السر الى حكومة أجنبية أو لشخص يعمل لمصلحتها ، وذلك لأن من أثار التسليم فى هذه الحالة أن يصبح السر غير صالح لأن ينتفع به بالنسبة للدولة صاحبة السر، لأن مجرد معرفة السر أو سيازته أو الإلمام بمحققة مضمونه ومرماه يجعله غير صالح لأن ينتفع به على الوجه الأكمل الذى رسم له، كذلك الحال بالنسبة لفعل إتلاف السر أو تعييبه أو إعدامه فإنه يؤدى إلى إفقاد السر لصلاحيته ، بحيث يعتبر من حيث أثاره شبيهاً بتسليم السر ومن ثم كان من الواجب مساواة الفعلين فى العقاب .

(٢) وتقابل هذا النص فى القانون المصرى المادة ٨٠ - فقره أخيره - وفى القانون الإيطالى المادة ٢٥٥ عقوبات ، وفى القانون الفرنسى الجديد المادة ٤١١ / ٩ التى تنص على أنه « يعاقب بالاعتقال لمدة عشرين سنة وغرامة مقدارها مليوناً فرنك كل من أثلّف أو بدد أو أفسد وثيقة مادية ، مبنى ، جهاز ، معدات ، أو نظام معلوماتى أو تسبب فى تعييب أى منها مما يؤدى الى الإضرار بالمصالح الأساسية للأمة وذلك بقصد تحقيق مصالح دولة أجنبية أو لمشروع أو منظمة أجنبية أو أى جهة تخضع لسيطرة أجنبية » .. ولكن تجب الإشارة هنا أن القانون الفرنسى القديم - وكذلك الحال القوانين الخاصة بقمع التجسس - لم تكن تعرف هذا النوع من التجريم إلا بعد التعديل الذى مس الأحكام المتعلقة بالتجسس والأمن الخارجى بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ إذ نصت المادة ٨١ / ٢ عقوبات فرنسى - المعدلة - على معاقبة كل مؤتمن على أسرار الدفاع إذا أثلّفها أو تسبب فى إتلافها خطأ أو إهمالاً أو بعدم مراعاة النظم واللوائح . ومع ذلك فإن هذا التعديل لم يكن كافياً بدرجة تسمح بإقامة سياج من الحماية أو الصيانة اللازمة لأسرار الدفاع الوطنى لاسيما إذا وقع الإتلاف أو التعييب بقصد تحقيق مصلحة لدولة أجنبية أو معادية . وقد تدارك المشرع الفرنسى هذا النقص الحاد فى منطقة الحماية الجنائية لأسرار الدفاع حيث جاءت المادة ٧٢ / ٣ عقوبات المعدلة بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ لمواجهة ذلك النقص بقولها « يعاقب بالأعدام بتهمة الخيانة كل فرنسى أثلّف أو سمح بإتلاف بيانات أو أشياء أو وثائق أو أساليب تهم الدفاع الوطنى وذلك بقصد تحقيق مصلحة لدولة أجنبية » وتنص المادة ٧٣ / ١ من ذات القانون على أنه يعاقب بالاعتقال المؤبد كل أجنبى ارتكب الفعل المنصوص عليه فى المادة ٧٢ / ٣ تحت وصف التجسس « أما إذا وقع الإتلاف أو التعييب فى سر الدفاع الوطنى عن طريق الإهمال أو الخطأ أو الرعونة فإن الفعل يخضع لنص المادتين ٧٥ و ٧٦ / ٢ ، وهذا يعنى أن إتلاف سر الدفاع أو تعييبه بشكل جريمة سواء وقع الفعل عن عمد أو عن خطأ وسواء وقع من المؤتمنين على السر أم من الغير . هذا وتجب الملاحظة كذلك الى أن هناك بعض التشريعات العربية - كالقانون السورى والقانون اللبناني - لاتنص على جريمة إتلاف أو تعييب سر الدفاع الوطنى وترتب على ذلك أنه لايمكن سحب حكم النصوص المتعلقة بإفعال تسليم السر أو الحصول عليه على أفعال الإتلاف أو التعييب وذلك =



ويتضح من هذا النص أنه يشترط لقيام جريمة إعدام أو تعيب سر الدفاع أن تتوافر أركانها التي تتمثل في :-

ركن مفترض : ويتعلق بالمحل الذى تقع عليه الجريمة.

ركن مادى : ويأخذ صوراً مختلفة لعل أهمها الإتلاف الكلى أو الجزئى للوعاء المستوعب للسر .

ركن معنوى : ويتخذ من القصد الجنائى صورة له

وعلى ذلك نقسم هذا المبحث الى أربعة مطالب نتناول كل ركن من تلك الأركان كل فى مطلب ، كل على حدة ثم فى مطلب أخير نتعرض للعقوبة التى ينص عليها القانون لهذه الجريمة .

### المطلب الأول

#### الركن المفترض : المحل الذى تقع عليه الجريمة

٤٧٣- يقصد بالركن المفترض فى جريمة إعدام أو تعيب سر الدفاع المحل أو الموضوع الذى تقع عليه هذه الجريمة الذى يجب أن يكون وعاء مادياً مشتملاً أو مستوعباً لسر من أسرار الدفاع ، سواء كان هذا الوعاء متمثلاً فى وثيقة أو محرر أو مخطط أو كان فى صورة جهاز أو آلة لتخزين المعلومات <sup>(١)</sup> وقد يتمثل محل الجريمة فى مبنى يضم سر الدفاع أو مركبة أو طائرة أو سفينة أو أى شئ مادى آخر .

وعلى ذلك يشترط لقيام الجريمة أن يقع العدوان على شئ ينطوى فى حد ذاته على سر من أسرار الدفاع ، فإذا وقع على شئ غير ذلك فإن الجريمة لا تقوم لتخلف ركن من

---

= تطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المنصوص عليه فى هذه التشريعات ، وبذلك يفلت الجانى من العقاب فى حالة إتلاف أو تعيب سر الدفاع بقصد محاباة إحدى الدول الأجنبية أو حتى المعادية ، وهذا مايشكل فجوة لها خطورتها فى مجال التجريم والعقاب ، وثغرة فى سياج حماية الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى ، الأمر الذى يستتبع تدخل المشرع الجنائى لسد هذه الثغرة .

راجع فى هذا المعنى أ.د. عبد الفتاح الصيفى ، قانون العقوبات اللبنانى ، المرجع السابق ، رقم ٩٧ ص ١١٤ ومابعدها .  
(١) مانزى ، المرجع السابق ، رقم ٨٥١ ص ١٧٦ ، ويرى أن محل الحماية الجنائية فى هذه الجريمة يتمثل فى الصالح المتعلق بشخصية الدولة على الصعيدين الداخلى أو الخارجى وهذا مادفع بالمشرع الى تقرير حماية خاصة للمستندات المتعلقة بأمن الدولة أو بمصالحها السياسية من أى اعتداء ، وعلى ذلك فإن نطاق التجريم ينحصر فقط فى المستندات أو الوثائق لأنها هى التى يمكن أن تتعرض لأفعال الإلغاء أو الإتلاف أو التزوير .

أركانها . والعبرة فى ذلك بوقت ارتكاب الفعل المادى فإذا كان الشئ قد فقد طابعه السرى فى هذا الوقت فإن الجريمة لاتقوم ، كما لو كانت المعلومات المحفوظة فى الشئ الذى تعرض للإتلاف أو التعيب هى معلومات تاريخية ، وإن كان ذلك لا يحول دون انطباق نص جنائى آخر متى توافرت عناصره وشروطه <sup>(١)</sup> .

## المطلب الثانى

### الركن المادى : فعل الإعدام أو التعيب

تمهيد :

٤٧٤- يأخذ الركن المادى لجريمة إعدام أو تعيب سر الدفاع فى الواقع العملى إحدى صورتين الإتلاف الكلى أو التعيب الجزئى .

### الصورة الاولى : الإتلاف الكلى

٤٧٥- وقد عبر المشرع اللبى عن هذه الصورة فى المادة ١٧١ / ٣ عقوبات بقوله « أعدم ذلك السر » ، ومعنى ذلك أن الركن المادى اللازم توافره فى هذه الصورة يقوم بكل نشاط يؤدى الى « إعدام ذاتية السر وإهلاك وعائه المادى أى إفقاده وجوده الذى يتمثل فيه أيا كانت الوسيلة المستعملة فى ذلك ، كالإحراق أو المحو أو النسف أو استخدام مادة كاوية أو مزيلة <sup>(٢)</sup> .

ومعنى ذلك أن الجريمة لاتقع إلا فى حالة إتلاف الأسرار ذات الكيان المادى ، كالوثائق والمحترات والأسلحة أو الأشرطة أو الأجهزة وغير ذلك من الأشياء التى تكون قابلة بطبيعتها للإتلاف أو الإزالة <sup>(٣)</sup> .

وقد يتم إعدام السر ليس بإتلافه أو إحراقه ، بل عن طريق إحداث أى تغيير فيه يجعله

---

(١) فيانداكا وإنسى موسكو ، المرجع السابق ، ص ٥٠ وما بعدها . ياولو ييزا ، سر الدولة ، المرجع السابق ، ص ١٣٣ وما بعدها .

(٢) أ.د رمسيس بهنام ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ١٦ ص ٧٢ .

(٣) أ.د عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٧٠ ص ١١٨ وعكس هذا رأى أ.د عبد الفتاح مصطفى الصبى ، قانون العقوبات اللبى ، المرجع السابق ، رقم ٩٦ ص ١١٤ ويرى بانه كما يمكن أن يتحقق إتلاف السر على الرءاء المادى المختوى له يمكن أن يتحقق كذلك فى حالة ما إذا كان السر فى ذهن مبتكره فيعمد الجانى الى قتل المبتكر بقصد إتلاف السر ، وفى هذا القرض نكون بصدد جريمتين إتلاف السر والقتل للمعد وتطبق على الجانى أشد العقوبتين ، وهى عقوبة الإتلاف .

غير صالح كلياً للانتفاع به على أى وجه من الوجوه <sup>(١)</sup> ويمكن كذلك أن تقوم هذه الصورة بتبديل الوثيقة السرية بأى مستند مزيف آخر <sup>(٢)</sup> ومع ذلك فلاحظ أن القانون الإيطالى يعتبر التزوير الواقع على الأسرار المتصلة بأمن الدولة جريمة قائمة بذاتها إلى جانب جريمة إتلاف أو إعدام السر <sup>(٣)</sup> .

على أنه يشترط لقيام هذه الصورة أن يترتب على الفعل تدمير كامل للوعاء المستوعب للسر بحيث يجعله غير صالح لأن يتففع به بصورة كاملة أما إذا كان الإتلاف الذى وقع للسر جزئياً أى غير كامل فإن الجريمة تقع فى صورتها التالية ، وهى صورة التعيب .

### الصورة الثانية : تعيب سر الدفاع :

٤٧٦ - تتحقق هذه الصورة بكل فعل يؤدى الى إحداث أى نوع من التعيب فى سر الدفاع بحيث يجعله غير صالح لأن يتففع به على النحو المطلوب ودون أن يترتب عليه جملة غير صالح بصورة كاملة، فهذه الصورة تفترض أن هناك إتلافاً جزئياً وقع لسر الدفاع بحيث

(١) مائتينى ، الجزء الرابع ، المرجع السابق ، رقم ٨٥٣ ص ١٧٨ وماهملها .

(٢) على أنه لا يشترط فى الشئ الذى يأخذ صفة سر الدفاع أن يكون سراً وطنياً صرفاً ، إذ يمكن أن يكون هذا الشئ بمثابة سر أجنبى خاص بدولة أجنبية معينة ولكنه يحس فى نفس الوقت وبصورة مباشرة أو غير مباشرة بالدفاع الوطنى وأمن الدولة ويترتب على إتلافه أو تعيبه أو جملة غير صالح لأن يتففع به كلياً أو جزئياً وقوع ضرر بالدفاع الوطنى للدولة ولهذا فإنه يأخذ حكم سر الدفاع الوطنى ومن قبيل ذلك المعلومات المزورة أو المختلفة التى تقدم للسلطات الوطنية على اعتبارها أسراراً تتعلق بدولة أجنبية ، وفى ذلك تنص المادة ٤١١ / ١٠ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد على أنه "Le fait de fournir, en vue de servir les intérêts d'une puissance étrangère d'une entreprise ou organisation étrangère ou sous contrôle étranger, aux autorités civiles ou militaire de la France des informations fausses de nature à les induire en erreur et à porter atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation est puni de sept ans d'emprisonnement et de 700.000 F. d'amende".

وقد جاء فى المذكرة الايضاحية لقانون العقوبات الفرنسى الجديد - تعليقاً على هذا النص - أن هذا التجريم الشمولى يعتبر جديداً ويهدف الى قمع أشكالاً متزايدة وشائعة للتجسس والخيانة التى تقوم بدورها على أساس تقديم معلومات مزيفة للسلطات الوطنية مما يؤثر بصورة سلبية على مراكز صنع القرار فى الدولة ويؤدى الى الإضرار بأمنها الوطنى . أنظر المذكرة الشارحة لقانون العقوبات الفرنسى الجديد ، دالوز ، المرجع السابق ، ص ٢١٤٦ .

(٣) ويجزى نص المادة ٢٥٥ عقوبات إيطالى على النحو الآتى " Chiunque, in tutto o in parte, sopprime, distrugge o falsifico, ovvero carpisce , sottrae o distrae , anche temporaneamente, atti o documenti concernenti la sicurezza dello stato od altro interesse politica interno o internazionale , dello Stato é punito con la reclusione non inferiore a otto anni " .



يجعله معيياً، فمن يحرق جزءاً جوهرياً من وثيقة سرية أو يغير فيها بحيث يفسد محتواها أو يصرف الفهم عن أصل مؤداها . كل ذلك ونحوه تعيب للسر يجعله غير صالح لأن ينتفع به ذلك الانتفاع الذى كان معداً له (١) .

ويستوى أن يقع التعيب على الوعاء المادى للسر أو على مضمونه ويتفق النشاط المكون لهذه الصورة مع الفعل المكون للصورة الأولى فى أن كل منهما يصيب فحوى السر ومضمونه وما يميز به، إلا أنه لا يشترط أن يرد على الوعاء المادى للسر كما هو الحال فى الإتلاف ، كما لا يشترط فيه أن يصل الفعل المرتكب الى حد التشويه التام أو الجزئى ، بل يقتصر على مجرد تعيبه على نحو معين بحيث يكون من شأنه ألا يحقق غرضه المطلوب ، ومعنى ذلك أن نطاق هذه الصورة يتسع لمعنى الإتلاف الذى تستوعبه الصورة الأولى (٢) . ومتى وقع فعل التعيب فإنه لا عبره بالوسيلة التى يلجأ إليها الجانى فى تحقيق غايته (٣) ، كما يستوى أن يصبح السر غير صالح لأن ينتفع به بصفه دائمة أو مؤقتة أو أن يكون التعيب كاملاً أم جزئياً ولا يجدى الجانى كذلك أن يدفع بضالة أهمية السر أو أنه قد سبق نشره أو إذاعته أو تعرضه للإتلاف أو التعيب (٤) .

### المطلب الثالث

#### الركن المعنوى : قصد تحقيق مصلحة لدولة أجنبية .

٤٧٧- يتطلب القانون لقيام جريمة إعدام أو تعيب سر الدفاع قصداً جنائياً خاصاً متميزاً وهو قصد تحقيق مصلحة دولة أجنبية والنص صريح وقاطع فى ذلك والمراد بذلك أن توجه نية الجانى عند إتلاف السر أو تعيبه الى معاباة الدولة الأجنبية وخدمة مصالحها (٥) كأن يكون السر متعلقاً بمقاومة سلاح حربي يستخدمه العدو وقت الحرب، فيعمد الجانى الى إتلاف السر أو جعله غير صالح للانتفاع به بهدف خدمة العدو وتمكينه من استعمال هذا السلاح دون مقابلته بوسيلة المقاومة التى أعدتها الدولة لمكافحته أو إبقاء خطره ، ولا شك أن إتلاف السر وتعيبه بهذه النية هو خيانه توازى فى أثارها تسليم السر أو الحصول عليه

(١) أ. محمود إبراهيم اسماعيل ، المرجع السابق ، ص ١١٤ .

(٢) أ.د أحمد فتحي مرزوق ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٣١ ص ٦٢ .

(٣) اندرية فيتى ، الجرائم المضرة بأمن الدولة ، المرجع السابق ، رقم ٦٥ ص ١٣ .

(٤) مانزى ، المرجع السابق ، رقم ٨٥٢ ص ١٧٧ ويضيف إلى أن إعدام السر وتعيبه يمكن أن يتحقق بدون المساس بالوعاء المادى الذى يحتويه ، وذلك عندما يتم وضع السر خارج متناول صاحب الحق فى استعماله أو حيازته ، سواء حدث ذلك بشكل دائم أو مؤقت ، بإخطاء السر بخبر صورة من صور تعيب السر .

(٥) لويس لامبير ، شرح قانون العقوبات الخاص ، المرجع السابق ، ص ٧٨٦

بقصد تسليمه لدولة أجنبية<sup>(١)</sup> فإذا كان الفاعل قد أُلُف السِر أو جعله غير صالح لأن يتفجع به لأى سبب آخر غير تحقيق مصلحة دولة أجنبية فإن الجريمة لا تقع ولكن يمكن أن يسأل الجانى طبقاً لأحكام نصوص أخرى متى توافرت شروطها<sup>(٢)</sup> .

## المطلب الرابع

### عقوبة إعدام أو تعيب سر الدفاع

٤٧٨- يعاقب على جريمة إعدام أو تعيب سر الدفاع الوطنى بقصد تحقيق مصلحة دولة أجنبية بالإعدام ، سواء كان الفاعل ليبيا أم أجنبياً أو سواء وقع الفعل زمن السلم أم زمن الحرب<sup>(٣)</sup> .

وهذه هى نفسها العقوبة التى ينص عليها القانون المصرى لتلك الجريمة وذلك طبقاً لنص المادة ٨٠ / عقوبات ، وكذلك القانون الجزائرى فى المادة ٦٣ / ٣<sup>(٤)</sup> .

والشروع فى هذه الجريمة تنصّر ويعاقب عليه طبقاً للقواعد العامة وذلك عندما يقوم الجانى بالبده فى إعدام السِر وإتلافه إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادته فيها.

---

(١) أ.د رمسيس بهنام ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٢٩ من ٧٣ ويرى بأن القصد الجنائى فى هذه الجريمة يمتنع بخصوصية مميزة تتمثل فى أن التجاوب مع مصلحة الدولة الأجنبية كان هو الباعث على الإتلاف أو التعيب الذى وقع لسر الدفاع .

(٢) ومن ذلك ما تنص عليه المادة ٤١٣ - ١١ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد بمعاقبة كل من أهدم أو أُلُف وبأية طريقة كانت ، معلومات أو أساليب أو أشياء أو بيانات مبرمجة آلياً أو فهارس مما ينطبق عليها وصف سر الدفاع الوطنى بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة مقدارها نصف مليون فرنك فى حالة انتفاء قصد تحقيق مصلحة دولة أجنبية .

(٣) وهناك بعض التشريعات العربية تنص على عقوبة الإعدام لجريمة إتلاف أو تعيب أسرار الدفاع إذا توافرت ظروف موضوعية أو شخصية معينة كظرف الحرب أو صفة الموظف العمومى فإذا لم تتوافر مثل هذه الظروف يعاقب على الجريمة بالسجن المؤبد ، ومن هذه التشريعات القانون العراقى فى المادة ١٧٧ / ٣ .

(٤) ويعاقب على هذه الجريمة فى القانون الايطالى فى صورتها البسيطة بالسجن لمدة ثمان سنوات وإذا ترتب عليها تضرر استمدادات الدولة للخطر فإن العقوبة تكون الإشغال الشاقة المؤبدة وفى ذلك تنص المادة ٢٥٥ عقوبات على أنه "Chiunque, in tutto o in parte, sopprime, distrugge o falsifica, ovvero carpisce, sottrae o distrae, anche temporaneamente, atti o documenti concernenti la sicurezza dello Stato od altro interesse politico, interno o internazionale, dello Stato è punito con la reclusione non inferiore a otto anni. Si applica la pena dell'ergastolo se il fatto ha compromesso la preparazione o la efficienza bellica dello Stato, ovvero le operazioni militari".

## المبحث الخامس

### إذاعة سر الدفاع الوطنى بدون قصد التجسس

تمهيد وتقسيم :

٤٢٧ - تناولت المادة ١٧٤ عقوبات لىي جريمة إذاعة سر الدفاع الوطنى حيث تنص على أنه « يعاقب بالسجن وبغرامة تتراوح بين خمسمائة دينار والى ألف دينار كل من أذاع بآية وسيلة كانت أسراراً تتعلق بالدفاع عن البلاد أو مافى حكمها <sup>(١)</sup> .

أما فى القانون الفرنسى الجديد فقد نصت المادة ٤١٣ - ١٠ على أنه « يعاقب كل شخص كان مؤتمناً بحكم وظيفته أو مهنته أو مهمة مؤقتة أو دائمة على معلومات أو أساليب أو أشياء أو وثائق أو معطيات مبرمجة آلياً أو فهارس أو غير ذلك مما يدخل فى عداد سر الدفاع بالسجن لمدة سبع سنوات وبغرامة مقدارها سبعمائة ألف فرنك إذا اذاعها أو أفشاها بدون قصد التجسس أو الخيانة » <sup>(٢)</sup> .

ويراد بالإذاعة هنا مطلق الجهر أو البوح بالسر أو الكشف عنه بآية وسيلة كانت ، وليس بالمعنى الخاص بالإذاعة بوصفها إحدى وسائل علنية القول <sup>(٣)</sup> .

ويشترط لقيام هذه الجريمة توافر أركان معينة تتمثل فى :

---

(١) تقابل هذا النص فى القانون المصرى المادة ٨٠ - أ - ٢ وفى القانون العراقى فى المادة ١٧٨ وفى القانون المغربى المادة ١٩٢ / ٢ وفى القانون الجزائرى المادة ٦٧ / ٣ وفى القانون السورى المادة ٢٧٣ / ٢ أما فى القانون الايطالى فقد تناولت المادتين ٢٦١ ، ٢٦٢ جريمة إذاعة أو إفشاء أسرار الدولة بدون قصد التجسس مع ايراد تفرقة فى العقاب بين إذاعة الأسرار الطبيعية والأسرار الاعتبارية .

(٢) " Article 413 - 10 " Est puni de sept ans d'emprisonnement et de 700 000 F d'amende le fait, par toute personne dépositaire, soit par état ou profession soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire ou permanente, d'un renseignement, procédé objet, document donnée informatisée ou fichier qui a un caractère de secret de la défense nationale, soit de le porter á la connaissance du public ou d'une personne non qualifiée .. " .

(٣) جارسون ، المرجع السابق ، المادة ٨١ رقم ٢٤ ص ٣٦٦ ، هيرت ، المرجع السابق ، ص ١٧٧ . وتجب الإشارة هنا أن المصدر التاريخى لهذا التجريم يرجع الى نص المادة ٢ من قانون ١٨ ابريل ١٨٨٦ الخاص بقمع التجسس التى كانت تجرم كل من نشر أو أذاع مخططات ، خرائط ، محررات ، وثائق أو أشياء تهم الدفاع الإقليمى أو الأمن الخارجى للدولة الى شخص ليست له صفة فى التعرف عليها



ركن مادی : وهو فعل الإذاعة أو الإفشاء أو البوح بالسر .

ركن معنوي : ويتخذ من القصد الجنائي صورة له .

ركن مفترض : ويتمثل في المحل الذي يقع عليه فعل الإذاعة .

وبناء على ماتقدم نقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب نخصص الأول للركن المادی وتعرض في الثاني للركن المعنوي أما المطلب الاخير فتتاول فيه العقوبة التي ينص عليها القانون لإذاعة سر الدفاع الوطني .

## المطلب الأول

### الركن المادی : فعل الإذاعة أو الإفشاء

٤٨٠ - يقوم الركن المادی في جريمة إذاعة سر الدفاع التي تنص عليها المادة ١٧٤ عقوبات ليبي بكل فعل أو نشاط يؤدي الى نشر أو ذبوع سر من أسرار الدفاع أو الكشف عنه إلى من ليست له صفة في معرفته أو الإلزام به وأيا كانت الوسيلة التي يستعملها الجاني في ذلك ، وسواء تحقق هذا النشاط عن طريق النشر أو بالمراسلة أو عن طريق خطاب أو مناقشة عامة أو أثناء اجتماع (١) .

فالركن المادی لهذه الجريمة يتحقق بمجرد إذاعة السر ، أي أن مطلق الإفشاء به يؤدي الى قيام الجريمة وذلك متى تم نقل السر الى الغير بأية وسيلة وعلى أي وجه . ولا يشترط لقيام هذه الجريمة أن يقع الفعل وعدد محدود من الأشخاص أو أن يتم عن طريق إحدى طرق العلانية التي ينص عليها القانون (٢) إذ يكفي لقيام الجريمة أن يكون

---

(١) ولكن إذاعة سر الدفاع بدون قصد التجسس عن طريق النشر تعتبر أكثر خطورة من (إذاعة السر التي تتم عن طريق أي وسيلة أخرى، وذلك لأن النشر ، لاسيما الصحافة ، يتيح للسر ظروفًا ملائمة للذبوع والانتشار بشكل يصعب معه أن لم يكن مستحيلًا السيطرة على نطاق الأشخاص الذين يعلمون بالسر المنشور ، وقد تثار هنا مشكلة بين حق الصحافة في النشر وبين حق الدولة في كتمان السرية المتصلة بالدفاع الوطني. وهذه المسألة كانت محلًا للنقاش والبحث في تدوة سترامبورغ سنة ١٩٥٧ وقد سبق وأن تعرضنا لأهم العناصر الموضوعية لهذه المشكلة في القسم الأول من هذه الدراسة راجع رقم ٣٩٢ ص ٣٣٠ من هذا البحث .

(٢) وتنص المادة ١٦ من قانون العقوبات الليبي على أنه : تعد الجريمة مركبة علانية إذا كان ارتكابها .

١ - بطريقة الصحافة أو غيرها من وسائل الدعاية أو النشر

٢ - في محل عام أو مفتوح أو معروض للجمهور وبحضور عدة أشخاص

٣ - في اجتماع لا يمد خاصًا نظرًا للمكان الذي انعقد فيه أو لعدد الحاضرين أو للفرض الذي عقد من أجله .

الجاني قد أفضى بالسر ولو لشخص واحد ليس له صفة في التعرف عليه ، سواء كان ذلك بالتحديث اليه في مجلس خاص أو خلال مكالمة هاتفية أو بغير ذلك من الوسائل<sup>(١)</sup> .

على أنه لا يشترط كذلك أن تقع هذه الجريمة علانية ، إذ يمكن أن تقع سراً وفي الخفاء ، وذلك حين يتم الإخبار بسر الدفاع لشخص واحد في مجلس خاص<sup>(٢)</sup> أو بكتابة مضمون السر في رسالة خصوصية أو خطاب سري ، فكل بوح بسر الدفاع يكفي لقيام الركن المادي في جريمة الإذاعة .

وتفترض جريمة الإذاعة أن الجاني يحوز على السر بطريقة مشروعة كما لو كان مؤتمناً عليه أو حافظاً له أو مستعملاً إياه بحكم طبيعة عمله أو صناعته ، وقد تقوم هذه الحيازة بنسب ظروف عارضة ، كما لو تعرف الجاني على السر مصادفة وبدون سعي منه ، وهي بذلك أي جريمة الإذاعة - تتشابه من هذا الوجه مع جريمة التسليم والإفشاء ، وتقوم هذه الجريمة على أساس أنه متى دخل سر الدفاع في حيازة شخص ما فإنه يكون ملزماً بكتمانته وعدم البوح به ، أي أن حظر الإذاعة أو البوح به هو حظر مطلق يمتد الى الكافة ومهما كانت العلاقة أو درجة القرابة<sup>(٣)</sup> ، فليس لحائز السر أن يطلع زوجته أو أحد أبويه أو أبناءه أو أشقائه بمضمونه أو محتواه<sup>(٤)</sup> . بل ليس له أن يروح بهذا السر إذا طلب منه ذلك أمام المحاكم بوصفه شاهداً<sup>(٥)</sup> . ويستوى أن يقع فعل الإذاعة على كل السر أو على جزء منه أو أن يكون السر المذاع صحيحاً أم خاطئاً في معظم أجزائه ، ففي جميع هذه الأحوال تقع الجريمة كاملة ، كما

(١) أ.د. رمسيس بهنام ، شرح الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، المرجع السابق ، رقم ٤١ من ٨١ .

(٢) أ.د. عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٧٢ من ٢٢٠ ، أ.د. محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة ، المرجع السابق ، ص ٢٤٣ .

(٣) أ.د. رمسيس بهنام ، شرح الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، المرجع السابق ، رقم ٤١ من ٨٢ ، أ.د. أحمد فتحي سرور ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٢٢ من ٦٣ وما بعدها ، ونفس المعنى حكم محكمة أمن الدولة العليا المصرية الصادر في ٢٥ أكتوبر ١٩٦٠ ، السجل العشري ص ٤١ رقم ٢٢٤ .

(٤) نفى جنائي فرنسي ٢٤ يونيو ١٩٤٨ ، بلتان ، ١٩٤٨ رقم ١٦٩ ص ٢٤٨ وقد قضت إحدى المحاكم الفرنسية بإدانة محام لأنه كشف عن سر الدفاع لتحقيق موكله وقد اعتبرت المحكمة ذلك إفشاء لسر الدفاع المكون للجريمة المنصوص عليها في المادة ٨١ / عقوبات وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الحكم حيث قالت بأن الالتزام بكتمان سر الدفاع هو التزام مطلق يسرى في مواجهة الكافة ، وأن كل بوح به يشكل جريمة يعاقب عليها القانون حتى لو لم يكن القصد من هذا البوح نقل السر إلى عميل دولة أجنبية .

(٥) . ١٩٣ . D. J. 1957.1.193 . Ledoux ; Rapp Pour cass crim 6 déce 1956 .

وتقدير ما إذا كان موضوع الشهادة يتعلق بسر الدفاع الوطني يعتبر مسألة تخضع لسلطة محكمة الموضوع .

لا يؤثر في قيام هذه الجريمة أيضا أن يكون السر قد سبق إذاعته من قبل (١).

ولكن إذا كان السر قد إذيع وانتشر وأحاط به عدد كبير وغير محدود من الناس ، فإن إخبار به بعد ذلك لا يعد إذاعة معاقب عليها ، لأن مناط التجريم ينحصر فقط في البوح أو الإذاعة التي يترتب عليها علم الغير بسر مكتون (٢) ولا يستقيم ذلك في حالة اتصال السر بعدد كبير من الناس بدون تمييز بينهم ، فالسر بذلك يصبح مشتهراً تضطرب به الألسن مما يفقده طابعه السرى وتزول عنه صفته التي يعرف بها باعتباره سر من أسرار الدفاع ، ولكن يشترط لقيام هذا الفرض أن يكون في استطاعه كل من يعنيه الأمر الحصول أو الاطلاع على ذلك السر بطريقة مباشرة ، حيث لا يوجد ثمة ما يحجبه عن أولئك الذين يهمهم أمره (٣).

وهذا يعنى أن الجريمة تعتبر منعدمة في حالة ما إذا وقع فعل الإفشاء بمعلومات عن شيء فقد طبيعته السرية وقت الإفشاء ، إما إذا وقع الإفشاء على هذا الشيء لحظة أن كان يشكل سراً فإن الجريمة تقع حتى ولو فقد الشيء المذاع طبيعته السرية بعد ذلك (٤). وللإعيار في هذا يجب أن يكون موضوعاً ، وعلى ذلك فإن خطة المعركة التي تضعها القيادة العسكرية وتشمل ساعة البدء بالهجوم وتحديد الأسلحة والقوات التي تشارك فيها ، وتعين منطقة القتال تمثل معلومات سرية تتعلق بالدفاع . ولكن إذا وقعت المعركة بالفعل فإن تلك المعلومات تتجرد من طبيعتها السرية ، لأنها عندئذ تضحى معلومات معروفة للكافة (٥).

---

(١) نقض جنائي فرنسي ٢٤ سبتمبر ١٨٩١ ، واللوز ، ١٨٩٢ ، الجزء الأول ، ص ١٧٣ وفي هذه الدعوى أدين برنثي وتورييه بتهمة إذاعة سر الدفاع الوطنى ، وكانا قد نشرا كتابا بعنوان كيف نبيع الميلايت الذى يتضمن بعض المخططات والمحركات والوثائق التى تهم الدفاع الوطنى ، وقد دفعا بعلم قيام الجريمة وذلك لأن المخططات المنشورة قد سبقت الإشارة إليها فى مذكرة لوزير الحربية التى تؤكد بانها ليست مطابقة للوثائق الرسمية ، وقد ردت محكمة النقض الفرنسية على هذا الدفع بقولها : ليس ضرورياً لكى تتكامل الجريمة أن يكون النشر أو الإذاعة للسر كاملة أو صحيحة أو أن تكون مطابقة للأصل بصورة حرفية ، وذلك لأن الشرط الوحيد الواجب مراعاته هو ما إذا كانت الوثائق المنشورة تمثل حقاً سراً من أسرار الدفاع ، وهذا ما يخضع لتقدير محكمة الموضوع ويخرج من نطاق رقابة محكمة النقض .

(٢) أرتورو سانتورو ، المرجع السابق ، رقم ٨٧٨ ص ١٧٣ ، ومن أمثلة ذلك دليل الهاتف أو ما شابه هذا الدليل فلا يمكن اعتبار إذاعة ما يتضمنه من بيانات أو معلومات بمثابة إفشاء لسر الدفاع . أنظر فى هذا المعنى كذلك محكمة بادوفا العسكرية الإيطالية ٢٤ يناير ١٩٥٣ المجلة الجنائية الإيطالية ١٩٥٣ ، الجزء الثانى ، ص ٣٥٠ .

(٣) أ.د محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة ، المرجع السابق ، ص ٣٤٤ وما بعدها

(٤) مانزيني ، الجزء الرابع ، المرجع السابق ، رقم ٨٦٢ ص ٢١١ ويعطى مثالا على ذلك بأن من يكون قد نشر أو أذاع مضمون التحالف الإيطالى - النمساوى - الإلمانى قبل الحرب العالمية الأولى ١٩١٥ - ١٩١٨ أو أسرار اتفاقية التسليح الإيطالية - الانجلو سكسونية سنة ١٩٤٣ وذلك قبل نشر هذه للمعاهدات الدولية بصفة رسمية فإنه يكون قد ارتكب الجريمة التى تنص عليها المادة ٢٦١ عقوبات إيطالى وذلك ايا ما كانت الاستنتاجات التى سبق نشرها حول تلك المعاهدات .

(٥) أنظر عكس هذا رأى : حكم المحكمة العسكرية العليا المصرية فى الدعوى رقم ٢ / ٨٣ أمن دولة عليا ، ١٦ يولي ١٩٨٣ . غير منشور .



## المطلب الثانى

### الركن المعنوى : تعمد إذاعة سر الدفاع

٤٨١ - جريمة إذاعة سر الدفاع هى جريمة عمدية يجب لقيامها أن يتوافر القصد الجنائى بعنصره العلم والارادة لدى مرتكب الفعل المكون لها ، فيجب أن تتجه إرادته الى مباشرة السلوك المادى وذلك بالبوح بسر الدفاع أو كشفه أمام شخص أو أكثر ممن ليست لهم صفة فى التعرف عليه، وأن يكون عالماً بأن ما يذيعه أو يفضى به الى الغير هو سر من أسرار الدفاع<sup>(١)</sup>، ومتى تحقق القصد الجنائى على هذا النحو فلا اعتداد بالدوافع التى حملت الجانى الى الإفشاء بسر الدفاع<sup>(٢)</sup> فقد يكون الباعث على فعله هو الظهور بمظهر الخير المطلع على بواطن الأمور أو القريب من السلطات التى تهيمن على السر<sup>(٣)</sup> .

ولكن يجب فى جميع الأحوال أن لا تكون لدى الفاعل وقت ارتكاب الفعل نية إفشاء السر الى عميل دولة أجنبية ، لأنه فى هذه الحالة يسأل عن جريمة إفشاء سر الدفاع الى حكومة دولة أجنبية التى يعاقب عليها القانون بعقوبة أشد جسامه، ومعنى ذلك أنه ليس هناك اختلاف بين هاتين الجريمتين من ناحية الركن المادى ولكن ينحصر الفارق بينهما فى العنصر النفسى الذى يتمثل فى وجود أو عدم وجود نية إفشاء السر الى دولة أجنبية وهو ما يعبر عنه بهدف التجسس<sup>(٤)</sup> .

(١) أنتوليزي ، القسم الخاص ، الجزء الثانى ، المرجع السابق ، رقم ٢٢٥ ص ١٠١١ أرتورو سانتورو ، المرجع السابق ، رقم ٨٨١ ص ١٧٤ .

(٢) جارسون ، المرجع السابق ، المادة ٨١ رقم ٩ ص ٣٦٤ ، هيرت ، المرجع السابق ، ص ١٨٢ .

(٣) أ.د محمد الفاضل ، المرجع السابق ، ص ٤٠٣ .

(٤) ويلاحظ هنا أن القانون الليبى وكذلك القانون المصرى لا يشترطان أن يكون مرتكب الجريمة شخصاً ذا صفة معينة وهذا يعنى أن كل شخص يصلح لارتكاب جريمة الإذاعة وسواء كان موظفاً عاماً أو مكلفاً بحماية السر أو لم يكن كذلك وهذا بخلاف القانون الفرنسى الجديد الذى يمتد بصفة الفاعل ويجعلها بمثابة عنصر من عناصر الجريمة لا تقوم بدونها ، وهذا ما أشارت إليه المادة ٤١٣ - ١٠ فرنسى بقولها ، *Tout personne dépositaire, soit par état ou profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire ou permanente ..*"

على أن القانون الفرنسى ينص على واقعه إفشاء السر بدون قصد التجسس كجريمة مستقلة بالنسبة لغير المؤتمنين على الأسرار بحكم أعمالهم ، وذلك فى حالة قيامهم بإعلام الجمهور أو أى شخص ليست له صفة ، بمعلومات أو أساليب أو أشياء أو وثائق أو معطيات مبرمجة آلياً أو فهارس مما يدخل فى عداد سر الدفاع ويعاقب على هذه الجريمة طبقاً لنص المادة ٤١٣-١١ بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة مقدارها نصف مليون فرنك ،

### المطلب الثالث

#### عقوبة إذاعة سر الدفاع بدون هدف التجسس

٤٨٢- تختلف العقوبة التي تنص عليها التشريعات الجنائية لجريمة إذاعة سر الدفاع المرتكبة بدون قصد التجسس بحسب ما إذا كانت هذه الجريمة قد وقعت في صورتها البسيطة أم المشددة .

أولاً : عقوبة الجريمة في صورتها البسيطة :

٤٨٣- تنص المادة ١٧٤ / ١ عقوبات ليبى على معاقبة كل من أذاع سراً من أسرار الدفاع بدون قصد التجسس بالسجن لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات وغرامة تتراوح بين خمسمائة دينار وألفى دينار والجريمة هنا وكما يلاحظ تأخذ وصف الجنابة .

أما في القانون المصري فيعاقب على إذاعة سر الدفاع في صورتها البسيطة بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد عن خمس سنوات وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن خمسمائة<sup>(١)</sup> فالجريمة في القانون المصري تأخذ وصف الجنحة وذلك على خلاف الأمر في التشريع الليبي<sup>(٢)</sup>.

ثانياً : عقوبة الجريمة في صورتها المشددة :

٤٨٤- يشدد القانون العقاب على جريمة إذاعة سر الدفاع الواقعة بدون قصد التجسس في حالات محددة وذلك إذا توافرت ظروف شخصية أو موضوعية معينة، فيعاقب على هذه الجريمة بالسجن المؤبد إذا كان الفاعل موظفاً عاماً أو كان ذا صفة نيابية عامة أو موفداً في

---

(١) ويفرق القانون الإيطالي في العقاب بين ما إذا كانت الأسرار المذاعة أسراراً طبيعية أم اعتبارية ، ففي حالة الأسرار الطبيعية تكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن خمس سنوات وبالنسبة للأسرار الاعتبارية تكون العقوبة السجن لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات وذلك في حالة وقوع الجريمة في صورتها البسيطة ، أما في القانون الفرنسي الجديد فالعقوبة هي السجن لمدة سبع سنوات وغرامة مقدارها سبعمائة ألف فرنك وذلك طبقاً لنص المادة ٤١٣ / ١٠ من هذا<sup>١</sup> في حالة ارتكاب الجريمة من شخص طبيعي مؤتمن على السر بحكم وظيفته، إما إذا وقعت الجريمة في نطاق الأشخاص المعنوية فإن العقوبة تكون الحل وغرامة مقدارها ثلاثة ملايين وخمسمائة ألف فرنك وذلك طبقاً لنص المواد ١٣١ - ٣٨ و ٣٩-٤١٤ و ٧ من قانون العقوبات الجديد .

(٢) ويلاحظ هنا أن هناك بعض التشريعات التي تعتبر العقوبة على جريمة الإذاعة المتعمدة المرتكبة بدون هدف التجسس عقوبة مشددة بصرف النظر عما يربط بها من ظروف فالجريمة تأخذ وصف الجنابة دائماً ومن هذه التشريعات القانون الجزائري الذي تنص مادته ٦٧ / ٢ على معاقبة من ارتكب هذه الجريمة بالسجن المؤقت عن خمس سنوات إلى عشر سنوات وسواء وقعت الجريمة زمن السلم أم زمن الحرب وهذا ما ينطبق كذلك على القانون العراقي .

مهمة أو عهدت إليه الحكومة بعمل أو إذا ألحقت الجريمة ضرراً بالاستعدادات الحربية للدفاع عن البلاد ، وقد تضمنت المادة ١٧٤ / ٢ هذه الظروف التي تشدد العقوبة من السجن إلى السجن المؤبد<sup>(١)</sup>.

وتضيف الفقرة الأخيرة من تلك المادة ظرفاً مشدداً يتمثل في وقوع الجريمة زمن الحرب وتكون العقوبة في هذه الحالة الإعدام<sup>(٢)</sup>.

وبعاقب القانون المصرى على هذه الجريمة في حالة وقوعها زمن الحرب بالإشغال الشاقة المؤقتة وذلك طبقاً لنص المادة ٨٠ / ب عقوبات .

ويلاحظ هنا أن القانون الليبي - وكذلك معظم التشريعات الأخرى - تسوى في العقاب بين جريمة إذاعة سر الدفاع التي لا يترتب عليها وصول السر الى عملاء الدول الأجنبية وبين هذه الجريمة ذاتها إذا نجم عنها تمكين إحدى هذه الدول من الحصول على السر المذاع أو الإلمام به ، وكان يجب على المشرع أن يفرق في العقاب بين هاتين الصورتين لجريمة الإذاعة المتعمدة لسر الدفاع بحيث تضاعف العقوبة في حالة ما إذا ترتب على الفعل وصول السر الى دولة أجنبية أو لأى شخص يعمل لحسابها وذلك أخذاً بنظرية الجريمة المتعدية القصد التي تنص عليها المادة ٦٣ / ٢ عقوبات ليبي<sup>(٣)</sup> وهي التي يتولد عن الفعل المرتكب فيها نتيجة أشد جسامه من تلك التي انصرف قصد الجاني الى ترتبها أصلاً ، فالجاني في هذه الجريمة لم يرد غير المساس بسر الدفاع بدون قصد التجسس ، ولكن تمتحض عن فعله نتيجة أخرى هي حصول الدول الأجنبية على السر المذاع ، وهذا يستوجب أن يحمله القانون تبعه هذه النتيجة وذلك بأن يخضعه لعقوبة تتوسط العقوبة المقررة لجريمة إفشاء سر الدفاع الوطنى لسلطة أجنبية المنصوص عليها في المادة ١٧١ عقوبات ليبي والعقوبة التي تنص عليها المادة ١٧٤ / ١ من ذات القانون وذلك لان الجاني لم يقصد تحقيق تلك النتيجة ولم يكن يتوقعها<sup>(٤)</sup>.

(١) أما في القانون الإيطالى فإنه يشدد العقوبة على جريمة إذاعة سر الدفاع المرتكبة بدون هدف التجسس وذلك في حالة وقوعها زمن الحرب أو إذا كانت أضرت بالاستعدادات العسكرية أو بالكفاءة القتالية للدولة أو بعملياتها الحربية، وتكون العقوبة في هذه الحالة السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات وهذا ماقتضت به المادتان ٢٦١ و ٢٦٢ عقوبات إيطالى .

(٢) وحالة الحرب تمثل ظرف تشديد في جريمة إذاعة سر الدفاع في التشريعات العربية بحيث يترتب على توافره تغيير الوصف القانونى للواقعة من جنحة الى جناية ومن هذه التشريعات القانون السورى المادتان ٢٧٤ و ٢٤٧ والقانون المغربى المادة ١٩٢ / ٢ والقانون اللبناني للمادة ٢٨٣.

(٣) وتنص المادة ٦٣ / ٢ عقوبات ليبي بأنه « ترتكب الجناية أو الجنحة مع تجاوز القصد إذا نجم عن الفعل أو الامتناع ضرر أو خطر أكثر جسامه مما كان يقصد الفاعل »

(٤) وخصيصة التوسط التي تميز نظرية الجريمة المتعدية القصد تعطى المشرع معياراً حاسماً في تقرير العقوبة الملائمة للجريمة المتعدية ، فعقوبة الإفشاء المتعدى القصد يجب أن يكون أقل جسامه من عقوبة الإفشاء المتعمد لسر الدفاع وأشد من عقوبة الإذاعة المتعمدة لسر الدفاع بغير قصد التجسس . كما أن هذه النظرية تمد القاضى بضابط يستهدى به في وزن العقوبة كلما وجد أن لإرادة الجاني قد انصرفت الى ترتيب حدث أقل جسامه من الحدث الذى وقع بالفعل . راجع فى تفصيل ذلك : أد جلال ثروت ، الجريمة المتعدية القصد ، المرجع السابق ، رقم ٨٢ ص ١٩٠ وما بعدها .



## الفصل الثالث

### الجرائم الملحقة بالتجسس

تمهيد وتقسيم :

٤٨٥ - هناك صور إجرامية الحقها المشرع بجرائم التجسس، وجعلها تأخذ حكم هذه الجرائم سواء بسواء، رغم أنها لا تشكل في ذاتها نشاطاً تجسسياً، وإنما هي مشبهة بالتجسس بسبب اتصالها به ، ويهدف المشرع من ذلك إلى التضييق على الجواسيس وسد الأبواب في وجوههم وتصعيب مهماتهم وجعلها شاقة وعسيرة ، ولعل أهم هذه الصور تتمثل فيما يلي :

١- تقديم الإعانة أو السكن أو المأوى للجواسيس.

٢- إخفاء الأشياء أو الأدوات المستعملة أو المتحصلة من التجسس.

٣- تسهيل ارتكاب جرائم التجسس عن خطأ .

٤- الامتناع عن التبليغ عن جرائم التجسس بمجرد العلم بها .

وعلى ذلك نقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث فنتناول في كل مبحث منها إحدى تلك الصور.

### المبحث الاول

#### تقديم الإعانة أو السكن أو المساعدة للجواسيس

تمهيد وتقسيم :

٤٨٦- تناولت هذه الجريمة المادة ١٨٤ / ١ عقوبات ليلي التي تنص على أنه «يعاقب بذات العقوبة المقررة بموجب المواد ١٩٥ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ، ١٧٠ ، ١٧١ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ٢١١ كل من كان عالماً بنيات شخص ارتكب أو شرع في ارتكاب إحدى الجرائم المذكورة ، وقدم إليه إعانه للتعيش أو السكن أو مأوى أو مكاناً للاجتماع أو أية مساعدة أخرى » (١) .

(١) تقابل هذا النص في القانون المصري المادة ٨٢ - ١ ، وفي القانون العراقي المادة ١٧٣ - أ - ١ - وفي القانون المغربي المادة ١٩٦ وفي القانون الجزائري المادة ٩١ / ١ وكان القانون الفرنسي القديم ينص على هذه الجريمة في المادة ٨٥ عقوبات المعدلة بموجب مرسوم ٢٩ يوليو ١٩٣٩ التي يجرى نصها على النحو التالي : " Sera puni comme complice ou comme recéleur, tout Français et tout étranger qui connaissant les intentions des auteurs des crimes et délits contre la sûreté extérieure de L'Etat, leur Fournira subsides moyens d'existence, Logement, lieu de retraite ou de reunion " . =

ويشترط لقيام هذه الجريمة أن تتوافر أركانها التي تتمثل في

١- ركن مفترض : ويتعلق بصفه متلقى المعونة أو المساعدة .

٢- ركن مادي : وقوامه تقديم الإعانة أو المساعدة أو المأوى .

٣- ركن معنوي : ويتخذ من القصد الجنائي صورة له .

وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب نخصص لكل ركن من تلك الأركان مطلباً ثم في مطلب رابع نتعرض للعقوبة المقررة لهذه الجريمة .

### المطلب الأول

الركن المفترض : صفة متلقى الإعانة أو المساعدة أو المأوى

٤٨٧ - يتطلب لقيام جريمة تقديم المساعدة أو المأوى أو الإعانة أن تتوافر صفة معينة في الشخص الذي يتلقى تلك المساعدة ، إذ يجب أن يكون جاسوساً ، بمعنى أن يكون قد ارتكب إحدى جرائم التجسس التي ينص عليها القانون سواء في صورتها التامة أو في هيئة شروع ، وعبارة النص قاطعة في ذلك فإذا كان متلقى الإعانة أو المساعدة أو المأوى شخصاً مازال في دور التفكير أو التحضير للقيام بالتجسس ، فإن الجريمة لا تقوم <sup>(١)</sup>.

---

= غير أن المشرع الفرنسي في القانون الجديد أهمل هذه الصور من صور التجريم وذلك لأن العقاب عليها يعتبر مخالفاً للمبادئ العامة في القانون الجنائي ، لأن ارتكاب أي فعل منها لا يجعل من صاحبه مساهماً أصلياً أو تبعياً في الجريمة الأصلية التي يعاقب عليها القانون بوصفها جريمة تجسس أو خيانة ، ولكن إذا ما توافرت في الفعل الشروط اللازمة لقيام الاشتراك ، فإن مقدم المساعدة يسأل جنائياً باعتباره شريكاً في الجريمة ويعاقب بنفس عقوبة الفاعل الأصلي وذلك طبقاً لنص المادة ١٢١ / ١ و ٢ على أن ذلك يتطلب أن يتم ارتكاب الجريمة بناء على تلك المساعدة أو المؤازرة ، وهذا يعني من جانب آخر أن تقديم العون أو المساعدة لمرتكب الجريمة بعد وقوعها لا يجعل من مقدم المساعدة شريكاً في تلك الجريمة ومن ثم لا يسأل عنها تحت أي وصف وذلك بخلاف ما كان عليه الأمر في القانون القديم الذي يعتبر من تلك المساعدة صورة خاصة من صور المساهمة الجنائية ، وهذا يمثل في الواقع تجديداً رئيسياً في القانون الجديد .

(١) وهذا يتفق مع المنطق ومع المبادئ العامة في القانون ، لأنه لو جرم المشرع فعل الإعانة أو المساعدة لمجرد العلم بانتواء متلقيها ارتكاب إحدى جرائم التجسس بصورة منفصلة ، لترتب على ذلك نتيجة شاذة مؤداها أن الذي يقدم المساعدة أو الإعانة أو المأوى يعاقب ، بينما الذي اتوى ارتكاب الجريمة لا يعاقب ، لأن القانون لا يعاقب على مجرد النية البحتة ، ما لم تأخذ مظهراً خارجياً ، كما أن مثل هذا التجريم يؤدي إلى تناقض وشدوذ في التشريع فالجريمة الأصلية لا تخضع للعقاب بينما الجريمة التبعية يعاقب عليها ، وحيناً فعل المشرع اللبى عندما استلزم ضرورة وجود ارتباط بين الفعل الأصلي والفعل التبعي ، فإذا لم يكن الفعل الأصلي معاقباً عليه فإنه يكون من حيز المنطق أو الحكمة تجريم الفعل التبعي لا لشيء إلا لعلاقته بذلك الفعل أو الفاعل الأصلي الذي لا يخضع للعقاب

على أن الأمر على خلاف ذلك في القانون المصري الذي استعمل تعبيراً مختلفاً إذ ورد في صدر المادة ٨٢ - عقوبات عبارة « من كان عالماً بنيات الجاني وقدم إليه إعانة أو وسيلة للتعيش أو السكنى » ، وعلى ذلك فإن تقديم الإعانة لشخص ينوى القيام بالتجسس يشكل جريمة في القانون المصري أما في القانون الليبي فليس ثمة جريمة (١) .

## المطلب الثاني

### الركن المادى : تقديم الإعانة أو المأوى أو المساعدة

٤٨٨- يتألف الركن المادى فى هذه الجريمة من كل نشاط أو عمل إيجابى يقوم به الجاني ويؤدى إلى تقديم إعانة للتعيش أو السكن أو مكان للاجتماع أو أية مساعدة أخرى لشخص ارتكب إحدى جرائم التجسس ، أى له صفة الجاني وذلك فى غير الأحوال التى لا يكون على الفاعل التزام معنوى بتقديم مثل تلك المساعدة ، كحالة الزوجة مع زوجها أو الوالد مع ولده (٢) .

(١) ومع ذلك فقد اختلف الفقه المصرى فى تحديد عبارة « العلم بنوايا الجاني » التى وردت فى نص المادة (٨٢-١) عقوبات . فذهب فريق إلى أن المقصود بها أن يكون لدى الجاني نية ارتكاب إحدى جرائم التجسس ، فإذا كانت المعاونة أو المساعدة أو المأوى قد قدمت بعد وقوع الجريمة ، فإن الجريمة التى تنص عليها المادة ٨٢ / ١ لا تقوم ، وأن كان ذلك لا يحول دون انطباق نص المادة ٤٤ عقوبات التى تتناول إخفاء الجناة وإعانتهم على الفرار من وجه العدالة . وحيث هذا الفريق أن ارتكاب الجريمة بالفعل لا يكون معه محل لعلم الجاني بنوايا الفاعل متى كان غرض الشارع أن يحول دون تحقق الجريمة الأصلية وأن يحاسب الجاني على تقديم المعاونة لشخص تتردد فى صدره نوايا الإجرام ، وبذلك فقيما العلم بهذه النوايا ، ويعيد عن التصور أن تقدم إعانة أو يهيا مكان اجتماع لشخص نفى عنه من الجريمة بعد ارتكابها . من هذا رأى أ. / محمود إبراهيم اسماعيل ، المرجع السابق ، ص ٢٥١ وما بعدها . بينما يرى فريق آخر أن الجريمة تعتبر قائمة سواء فى حالة تقديم الإعانة أو السكن أو ما إليها من تسهيلات بعد وقوع الجريمة أو قبلها ، بل وعند علم وقوعها على الإطلاق وحيث هذا رأى أن المشرع قصد من هذا النص أمراً : الأول ، منع هذه الجرائم بقطع كل أنواع العون أو التسهيل ممن انتواها ، وهذا ما اقتضى جعل النص منطبقاً حتى ولو لم تقع الجريمة الأصلية خروجاً على قواعد الاشتراك العامة ، والثانى : تسهيل اكتشاف هذه الجرائم أو الوصول إلى أدلتها وإلى الجناة فيها ، ولأن ذلك أن هذا النص يتناول كل من « سهل إخفاء موضوع الجريمة أو نقله أو إيلائه » وهى أفعال تفيد أن موضوع الجريمة قد تم التوصل إليه وإنها بالتالى قد وقعت فى بعض الصور ، أما تأمه أو مشروع فيها ، وحرصاً من المشرع على كشف هذه الجرائم وضبط الجناة فيها والوقوف على الأدلة نص على عقاب من يسهل إخفاء هذا الموضوع أو نقله باعتباره شريكاً فى الجريمة الأصلية ، وهذا المعنى أوضح إذا انتقلنا إلى الفقرة الثالثة التى تعتبر شريكاً ، كل من أئلف أو اختلس أو أخفى أو غير عمداً مستنداً من شأنه تسهيل كشف الحقيقة وأدلتها وعقاب مرتكبها . ومن هذا رأى أ.د. عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، هامش ص ٢٢٥ ، ٢٢٦ . أ.د. رمسيس بهنام ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٦٩ ص ١٠٩ . أ.د. مأمون محمد سلامة ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص ٤٧ .

(٢) وتجب الإشارة هنا إلى أن هذه الجريمة يمكن أن تتناول كذلك أية صورة من صور تقديم المساعدة أو التسهيل للجواسيس كحمل رسائلهم أو تسهيل البحث عن موضوع الجريمة أو إخفائه أو نقله أو إيلائه . غير أن المشرع الليبي



ويدخل فى عموم الركن المادى لهذه الجريمة كل سلوك يقوم به الفاعل ويؤدى إلى تمكن الجاسوس من الإقامة فى منزل أو شقة أو أى مكان آخر يأوى إليه أو يتخذ منه مقبلاً ومبيتاً ، أو يقضى فيه بعض وقته . ويدخل كذلك فى هذا النشاط منح الجاسوس أى إعانة سواء كانت فى صورة نقد أو طعام أو ملابس فكل إعانة كائناً ما كان مقدارها وكائنه ما كانت صورتها تكفى لقيام الركن المادى <sup>(١)</sup> . ومتى قام الفاعل بتقديم أى عون أو مجرد تسهيل أو أى نوع من الخدمات للجاسوس . قامت الجريمة إذا كان يعلم بحقيقته ، ولكن لا يشترط أن يكون تقديم تلك الخدمات للجاسوس قد تم بصورة دائمة ، بل يكفى أن يقوم الفاعل بتقديم وجبة طعام واحدة أو كسوة واحدة من الملابس أو مبيت ليلة واحدة فى مكان معد للسكن <sup>(٢)</sup> .

على أن الوسائل التى عددها النص قد وردت على سبيل المثال وليس الحصر ومعنى ذلك أن كل فعل يتضمن تقديم العون أو التسهيل لأحد الجواسيس يكفى لقيام الركن المادى <sup>(٣)</sup> . ولكن يشترط أن يكون ما قدمه الفاعل للجاسوس قد تم بمحض إرادته . فإذا كان

---

= وكذلك نظيره المصرى - رأى أن يشير إلى هذه الصور بصفة مستقلة ، على أن ذلك لم يضاف جديداً ، وكان من الأفضل أن يكتفى بالفقرة المتعلقة بتقديم المعونة أو المساعدة أو المأوى لأنها تناولت فى مفهومها تلك الصور التى هى فى حقيقتها شكل من أشكال الإعانة أو المساعدة .

(١) أد. رمسيس بهنام ، القسم الخامس ، المرجع السابق ، رقم ٦٩ ص ١٠٩ ، أد. محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة ، المرجع السابق ، ص ٢٥٧ .

(٢) وكانت المادة ٩ من قانون ١٨٨٦ المتعلق بالتجسس فى فرنسا تعتبر بمثابة شريك فى جريمة التجسس كل من يقدم للجواسيس عن علم مأوى أو مكان اجتماع أو يخفى الأدوات المعدة أو المستعملة فى الجريمة . وعند تعديل هذا القانون وسع المشرع الفرنسى من نطاق المساهمة الجنائية ذات الطبيعة الخاصة وهذا ما تضمنته المادة ١٠ من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ التى تناولت عدة صور منها ١- حمل رسائل الجواسيس ٢- تقديم أى تسهيل وبأية طريقة كانت لمرتكبى جرائم التجسس فى البحث أو الإخفاء أو الحركة أو النقل الذى يتعلق بالأشياء المادية أو الخطط أو الممرات أو الخرائط أو الوثائق أو غير ذلك من البيانات المتعلقة بالدفاع الإقليمى أو الأمن الخارجى للدولة المشار إليها فى المادة (١) وكذلك الصور أو النسخ أو التصاميم المشار إليها فى الفقرة (٢) من المادة (٥) من هذا القانون .

أنظر : هيرت ، المرجع السابق ، ص ٢١٢ وما بعدها . جان التيراك ، المرجع السابق ، ص ٨١ . حكم محكمة ليون ٣ فبراير ١٨٩٢ . د. اللوز ، ١٨٩٢ ، الجزء الثانى ، ص ٤٦٧ - قضية كوييه - وقد جاء فى أسبابه أن المتهم كان يعلم بنوايا الجانى - كوييه - فى السعى لارتكاب جرائم التجسس ، وقدم إليه غرفته لتسليم أو إخفاء الشئ المتحصل عليه من الجريمة تحت سريره ، وهذه الإعانة تكفى لقيام الجريمة التى تنص عليها المادة ٩ من القانون .

(٣) وبلاحظ هنا أن الأفعال التى تدخل فى تكوين الركن المادى لهذه الجريمة تشبه الاشتراك فى الجرائم التى تنص عليها تلك المادة ، وقد تبلغ مبلغه فى بعض الصور ، وإنما تختلف عنه عند التشابه فى أنه لا حاجة لإثبات أن الجريمة الأصلية لم تكن لتقع لولا التسهيلات أو العون الذى قدم للجواسيس ، ثم إنه فى كثير من الحالات تباشر هذه الأفعال بعد ارتكاب الجريمة الأصلية .

أنظر المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ بشأن تعديل بعض نصوص قانون العقوبات المصرى .

مكرهاً على ذلك فلا مسئولية عليه ، كما لو أجبر شخص على قبوز جاسوس للإقامة في منزله أو أن يعطيه إعانه ما رغباً عنه <sup>(١)</sup>

### المطلب الثالث

#### الركن المعنوي

٤٨٩ - هذه الجريمة جرمية عمدية يتطلب القانون لقيامها توافر القصد الجنائي العام لدى الفاعل ، وهو علمه بصفة متلقى الإعانة أو المساعدة أو المأوى بأنه جاسوس ارتكب فعل من الأفعال التي تدخل في جريمة التجسس سواء في صورتها التامة أم عند مرحلة الشروع ، وأن يوجه إرادته مع هذا العلم إلى ارتكاب الفعل المعاقب عليه بتقديم المساعدة أو المأوى لأحد الجواسيس <sup>(٢)</sup> ويشترط أن يتعاصر العلم مع وقت تقديم تلك المعونة ، فإذا علم المتهم بأن الشخص الذي تلقى المساعدة جاسوس في وقت لاحق ، فإن القصد الجنائي ينتفي لديه ، لانه يجب أن يتوافر ركن العلم عند ارتكاب السلوك المادى المكون للجريمة التبعيه <sup>(٣)</sup> . دون أن يستلزم اتجاه الإرادة إلى تحقيق الجريمة الأصلية عن طريق سلوك الفاعل الأصلي <sup>(٤)</sup> .

### المطلب الرابع

#### عقوبة تقديم الإعانة أو المأوى للجواسيس

٤٩٠ - فتحدد العقوبة المقررة لجريمة الإعانة بحسب الجريمة المرتكبة أو المشروع فيها ، وبذلك تجب معرفة طبيعة ونوع هذه الجريمة أولاً ، فإذا قلم الجاني معونة لشخص ارتكب أو شرع في ارتكاب جريمة الحصول على سر الدفاع الوطنى لتسليمه للدولة أجنبية ، فإنه يخضع للعقوبة التي ينص عليها القانون لهذه الجريمة أو بمعنى أدق يعاقب مقدم الإعانة بعقوبة الجريمة التي ارتكبها متلقى الإعانة وفي ذلك تنص المادة ١٨٤ عقوبات لى على أنه (يعاقب بذات العقوبة المقررة بموجب المواد ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ، ١٧٠ ، ١٧١ ، ١٧٤ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ٢١١ من كان عالماً بنيات شخص ارتكب أو شرع ....) ويلاحظ أن القانون

(١) مارسيل ديبر وول تروس ، جنایات وجنح القانون العقابى ، المرجع السابق ، المادة ١٢٠ / مكر ص ٣٦٢ ومابعدها.

(٢) هيرت ، المرجع السابق ، ص ٢١٤ ، لويس لاميير ، المرجع السابق ، ص ٨٧٦ .

(٣) أ.د محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة ، المرجع السابق ، ص ٢٥٨ .

(٤) أ.د مأمون محمد سلامة ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص ٤٧ . ويرى بأنه يكفى لقيام هذه الجريمة مجرد العلم بنيات الفاعل الأصلي - أو بعبارة أخرى فإن المشرع يقيم الركن المعنوي للمساهمة في تلك الأحوال السابقة على عنصر العلم فقط دون الإرادة على عكس ما هو مقرر بالقواعد العامة للاشتراك

الليبي يعتبر مقدم الإعانة أو المساعدة فاعلا أصليا في الجريمة وذلك على خلاف المشرع المصري الذي يعتبره شريكاً في الجريمة الأصلية التي ارتكبها متلقى المساعدة أو التي ينوي ارتكابها مستقبلاً<sup>(١)</sup> .

## المبحث الثاني

### إخفاء الأشياء أو الأدوات المستعملة

### أو المعدة أو المتحصل عليها من التجسس

تمهيد تقسيم :

٤٩١ - جرائم التجسس في غالب الأحوال لا ترتكب إلا عن طريق أجهزة أو أدوات حديثة ، كما أنها تفترض وبالضرورة وجود سر يتعلق بالدفاع الوطني سواء تجسد هذا السر في صورة مادية كوثيقة أو محرر أو خريطة أو في صورة معنوية كمعلومات أو نوايا ، وفي جميع هذه الأحوال يلجأ الجواسيس إلى إخفاء هذا السر في حالة الحصول عليه تمهيدا لتبليغه إلى الدولة الأجنبية . لهذا فإن المشرع ولتصعيب مهمة الجواسيس مد نطاق التجريم والعقاب ليشمل كل إخفاء لمثل تلك الأشياء . وفي ذلك تنص المادة ١٨٤ - ٢ عقوبات ليبي على أنه « كل من أخفى الأشياء أو الأدوات التي استعملت أو التي أعدت للاستعمال في ارتكاب إحدى الجرائم المذكورة ، أو الأشياء أو المهمات أو الوثائق التي حصل عليها من الجريمة ، وهو عالم بذلك »<sup>(٢)</sup> .

(١) وفي ذلك تنص المادة ٨٢ عقوبات مصري على أنه « يعاقب باعتباره شريكاً في الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب :  
١- من كان عالماً بنيات الجاني وقدم إليه إعانة أو وسيلة للتميش أو السكن أو مأول أو مكاناً للاجتماع أو غير ذلك من التسهيلات .... » .

(٢) تقابل هذا النص في القانون المصري المادة ٨٢ / ٢ عقوبات وفي القانون العراقي المادة ١٨٣ / ١ عقوبات ، وفي القانون الجزائري المادة ٩١ / ١ . وكانت المادة ٨٥ / ٣ من قانون العقوبات الفرنسي القديم تنص على هذه الجريمة بقولها "qui recèlera Sciemment les objets ou instruments ayant servi ou devant servir á commettre le crime ou le délit ou les objet Métériels ou documents obtenus par le crime ou délit "

غير أن المشرع الفرنسي في القانون الجديد أهمل هذه الصورة من صور التجريم التي تتميز بخصوصية تتعارض في كثير من الوجوه مع المبادئ العامة في القانون الجنائي . وأخضع إخفاء الأشياء أو الأدوات المستعملة في التجسس أو المتحصل عليها منه لنص المادة ٣٢١ - ١ ، ٢ من قانون العقوبات التي تسري على الجرائم كافة التي ينص عليها هذا القانون ، أما إخفاء الأشياء أو الأدوات التي لم تستعمل في الجريمة أو تولد عنها فإنه لا يشكل جريمة في القانون الجديد بخلاف ما كان عليه الحال في القانون القديم الذي كان يعاقب على هذه الصورة باعتبارها صورة خاصة للمساهمة الجنائية تؤدي إلى تيسير معاقبة الفاعل ، بعد أن كان يتمتع بتحقيق ذلك في ضوء القواعد العامة في القانون .

أنظر : روجيه ميرل واندريه فيتي ، القسم الخامس ، المرجع السابق ، رقم ٩٦ ص ٩٠ .



ويتضح من هذا النص أنه يشترط لقيام هذه الجريمة توافر الأركان الآتية :

ركن مفترض : محل الجريمة .

ركن مادي : فعل الإخفاء .

ركن معنوي : قصد جنائي .

ونتناول كل ركن من هذه الأركان كل في مطلب ، كل على حده ثم في مطلب أخير نتعرض للعقوبة التي يقررها القانون لهذه الجريمة .

### المطلب الأول

#### الركن المفترض : محل الجريمة

٤٩٢ - يشترط لقيام الجريمة التي تنص عليها المادة ١٨٤ / ٢ عقوبات ليبى أن يقع فعل الإخفاء على شيء من الأشياء المعدة أو المستعملة أو المستحصل عليها من إحدى جرائم التجسس<sup>(١)</sup> ومن أمثله هذه الأشياء : أجهزة الاتصال السلكي أو اللاسلكي التي تستعمل في تبليغ السلطات الأجنبية بأسرار الدفاع ، أو الورق الخاص بالكتابة السرية ، وما يستلزم لذلك من أدوات أو خرائط ، أو خطة العمل الجارية التي يلتزم بها الجواسيس ، أو أدوات التخفي والتكر التي تستعمل للدخول إلى المناطق المحرمة أو أدوات التصوير أو الرسم وغيرها مما يستعمل لتسهيل القيام بأعمال التجسس ، كالسيارات أو وسائل النقل.

غير أنه بالنسبة للأشياء المستعملة أو المعدة في التجسس ، فقد يدق الأمر في حالات معينة تتعلق ببعض هذه الأشياء التي تكون حيازتها أو استعمالها من الأمور المألوفة ، كأدوات التصوير التي يمكن أن تستعمل في أغراض التجسس ، كما يمكن أن تستعمل في أغراض مشروعة، وكذلك السيارات أو النقود .

ولذلك فإنه في حالة ما إذا ثار شك في إعداد هذه الأشياء في الأغراض المعدة لأجله فإنه يجب أن يفسر ذلك لصالح المتهم ، لأن الأحكام لا تبنى إلا على اليقين والجزم ، ومعنى ذلك وكما يقول العلامة الفرنسي « جارسون » . « ما لم تكن طبيعة الشيء تدل بوضوح عن تهيئته أو إعداده لأغراض التجسس ، فإن الجريمة لا تقوم »<sup>(٢)</sup>.

(١) ونلاحظ هنا إن المشرع استعمل كلمة « أشياء ، أدوات ، مهمات ، وثائق » بصيغة الجمع للتعبير عن الركن المفترض في هذه الجريمة ، ولكن من المسلم به أن الجريمة تقع حتى ولو كان فعل الإخفاء قد وقع على شيء واحد فقط منها .

(٢) Garçon, op. cit , l'art 85 - 3 no 42 p 408 " il est permis de penser que les de l'art 85 -3 ne trouveront application que pour les objets ayant servi á commettre l'infraction et que pour ceux devant servir á commettre l'infraction, elle n' s'appliqueront en pratiques , qu, aux objets qui par leur nature, indquent =

على أن فعل الإخفاء قد يقع ليس على الأشياء أو الأدوات التي استعملت أو أعدت للتجسس، بل قد يقع على الأشياء أو الوثائق أو الأجهزة التي تم الحصول عليها من الجريمة الأصلية، وهي تمثل أخطر صور الإخفاء<sup>(١)</sup>.

فإخفاء الأشياء التي تمكن الجاني من الحصول عليها في جريمة التجسس، وهي في الغالب تتمثل في أسرار الدفاع يؤدي إلى قيام الجريمة.

أما إذا كانت تلك الأشياء أو الأدوات أو الوثائق التي تم إخفاؤها لاتتعلق بإحدى جرائم التجسس، فإن الجريمة لا تقع طبقا لنص المادة ١٨٤ / ٢ عقوبات ليلي وإن كان ذلك لا يحول دولة مساءلة الفاعل بمقتضى نص جنائي آخر متى توافرت شروطه.

## المطلب الثاني

### الركن المادي : فعل الإخفاء

٤٩٣ - يتحقق الركن المادي في جريمة إخفاء الأشياء المعدة أو المستعملة أو المتحصل عليها من جريمة التجسس بكل نشاط أو سلوك إيجابي يقوم به الجاني ويؤدي إلى إحرازه أو حيازته لشيء معين من تلك الأشياء أو تسلمه أو احتجازه احتجازا ماديا، أو تمكين الغير من الحصول عليه إذا لم يكن حائزا على الشيء المخفي عن طريق التوسط لدى آخرين لايداعه لديهم<sup>(٢)</sup>. ولا يراد بالإخفاء في هذا المعنى ستر الشيء عن الإنظار أو دسه في مكان مغلق كما يدل عليه ظاهر النص، بل يعتبر إخفاء بالمعنى القانوني حيازة شخص لشيء مع علمه

= clairement qu' ils ne peuvent être utilisés que pour perétrer des infractions contre la sureté de l'Etat " .

Soliman Abdel moneim ; la notion de detention de choses ou de Biens (١)  
D'origine infractionnelle - essai sur l' evolution de la notion de Recel au sens des art. 460 et suivants du co de pénal thèse , Grenoble, 1991 No 119 P 61 et suit .

(٢) وقد عرفت المادة ٣٢١ - ١ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد فعل الإخفاء بأنه « ستر أو حيازة أو نقل شيء أو التوسط في نقله مع العلم بأنه متولد عن جناية أو جنحة . وكذلك يعتبر إخفاء كل فعل مع العلم بالوقائع يؤدي الى الانتفاع وبأية وسيلة كانت بما تم الحصول عليه من الجناية أو الجنحة » .

" Le recel est le fait de dissimuler, de détenir ou de transmettre une chose, ou de faire office d' intermédiaire afin de la transmettre, en sachant que cette chose provient d'un crime ou d' un délit.

Constitute également un recel le fait , en connaissance de cause, de bénéficier, par tout moyen, du produit d'un crime ou d'un délit " .

بمصدره الإجرامى ، ولو كانت حيازته علنا لاخفاء فيها<sup>(١)</sup> .

ويتحقق فعل الإخفاء بتسلم الجانى الشئ المراد إخفائه ، وجعله فى حيازته وتحت تصرفه<sup>(٢)</sup> ، وعلى ذلك يكفى لقيام الركن المادى مجرد استلام الجانى أو اتصاله بالشئ الخفى مادام هذا الشئ مما استعمل فى الجريمة الأصلية أو أعد للاستعمال بقصد ارتكاب جريمة لم تقع بعد ، أو كان هذا الشئ مما نتج عنها<sup>(٣)</sup> .

ومتى تحققت الحيازة على هذا النحو فلا أهمية لطبيعتها أو أساسها ، فيستوى أن تكون حيازة الجانى للشئ الخفى قد تمت على أساس الأمانة أو الوديعة أو الإجاره أو العاربه ، أو أنه جازءه على اعتباره مالكا له<sup>(٤)</sup> .

---

(١) أ.د إدوارد غالى الدخلى ، شرح قانون العقوبات الليبى ، القسم الخاص ، الطبعة الثانية ( بيروت ، مطابع دار العلم ، ١٩٧٦ ) ص ٥٣٧ .

(٢) د. سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، رقم ١٢٨ ص ٦٤ ومابعدها .

(٣) تجب الإشارة هنا أن الإخفاء السابق على ارتكاب الجريمة الأصلية لأشياء استعملت أو أعدت للاستعمال فيها يجعل صاحبه شريكاً فى تلك الجريمة أما إذا كان الإخفاء لاحقاً على ارتكابها فإن مرتكب لا يعتبر شريكاً لأن مقامه من مساعدة قد تم بعد وقوع الجريمة ، فليس هناك بالتالى علاقة سببية بينهما . ولكن المشرع تولى هذا الفرض بالتجريم والعقاب بمقتضى نص خاص هو المادة ٤٦٠ مكرر عقوبات ليبى المقابلة للمادة ٤٤ مكرراً - عقوبات مصرى التى تنص على أنه « كل من أخفى أشياء مسروقة أو متحصلة من جناية أو جنحة مع علمه بذلك يعاقب بالسجن مع الشغل مدة لا تزيد على سنتين ، وإذا كان الجانى يعلم أن الأشياء التى يخفيها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد ، حكم عليه بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة » .

لذلك يبدو للوهلة الأولى أن المشرع الليبى - وكذلك المصرى - لم يكونا فى حاجة للنص على هذه الصورة فى المادة ١٨٤ عقوبات ليبى - المقابلة للمادة ٨٢ عقوبات مصرى - بوصف مرتكبها شريكاً ، مادامت هناك نصوص تعاقب الخفى الذى يعلم بأن الأشياء موضوع الإخفاء متحصلة من جريمة أشد بالعقوبة المقررة لتلك الجريمة غير أن قيمة نص المادة ١٨٤ / ٢ عقوبات ليبى المقابلة للمادة ٨٢ / ٢ تبدو فى حالة الإخفاء اللاحق لأشياء أعدت للاستعمال ولم تستعمل بالفعل فى ارتكاب الجريمة ، إذ لا مجال لإعمال المادة ٤٦٥ مكرر ليبى المقابلة للمادة ٤٤ مكرر مصرى ، ومن ثم جاءت المادة ١٨٤ / ٢ لسد هذا النقص .

وتبدو أهمية نص المادة ١٨٤ / ٢ عقوبات ليبى أيضاً فى حالة الإخفاء السابق على ارتكاب الجريمة لأشياء أعدت للاستعمال فى ارتكابها والفرض هنا أن الجريمة وقعت دون الاستعانة بالأشياء موضوع الإخفاء ، أو أن الجريمة لم تقع ، وإنما وقعت جريمة أخرى تقوم على الأعمال التحضيرية كالتحريض غير المشروع بالرأى أو الاتفاق الجنائى - وسواء وقعت الجريمة دون الاستعانة بالأشياء موضوع الإخفاء ، أو لم تقع ، فإن قواعد الاشتراك العامة لا تسمح باعتبار الخفى شريكاً لانعدام رابطة السببية من ناحية وتختلف إرادة تحقيق الجريمة بالنسبة للشريك . ومن هنا تبرز أهمية نص المادة ١٨٤ / ٢ عقوبات ليبى المقابلة للمادة ٨٢ / ٢ عقوبات مصرى .

أنظر فى ذلك : أ.د مأمون محمد سلامة ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص ٤٨ ، ٤٩ . ونفس المعنى نقض فرنسى ١٧ يوليو ١٩٥٨ البلتان رقم ٥٥٩ ونقض ٢٢ نوفمبر ١٩٦٠ البلتان رقم ٣٣٧ .

(٤) ولكن لا تقوم الجريمة حتى لو كان الشئ الخفى موجوداً فى منزل شخص مع علمه بذلك إذا لم يكن مسيطراً على



## المطلب الثالث

### الركن المعنوى

٤٩٤ - جريمة الإخفاء التى تنص عليها المادة ١٨٤ / ٢ عقوبات لىبى هى جريمة عمدية يشترط لقيامها أن يتوافر القصد الجنائى لدى الفاعل ، فيجب أن يكون عالماً بأنه يحوز على شئ معد أو مستعمل أو متحصل عليه من جريمة تدخل فى حكم التجسس<sup>(١)</sup> إذ على أساس هذا العلم يتحدد النص القانونى الواجب التطبيق ولكن ليس ضرورياً أن يحيط الجانى علماً بمكان وقوع الجريمة الأصلية أو بكيفية ارتكابها، وإنما يكفى أن يحاط علماً بنوعها<sup>(٢)</sup>. وإذا لم يتوافر العلم بحقيقة الشئ المخفى وقت نشؤ أو قيام الحيازة أو السيطرة عليه وإنما توافر بعد ذلك، ففي هذه الحالة يتوافر القصد الجنائى إذا استمر الجانى فى حيازته للشئ المخفى بعد علمه بحقيقته<sup>(٣)</sup>.

= ذلك المنزل ، كما لو كان فرداً من أفراد الأسرة أو مقيماً بالمنزل كضيف أو نزيل ، وعلى ذلك لا تعتبر الزوجة فاعلة أو شريكاً فى الجريمة حتى لو علمت بأن زوجها يحوز أشياء استعملت فى ارتكاب إحدى جرائم التجسس لاسيما إذا كان المنزل هو منزل مملوك للزوج ، إذ ليس لها أن تمنعه من التصرف فيه . ولكن يشترط فى هذه الحالة أن لا تقوم الزوجة بدور إيجابى ، بمعنى أن يقتصر دورها على مجرد العلم بوجود الشئ فى المنزل .

كما وأن وجود شخص ما فى مكان الإخفاء أو فى محل سبق وأن دخله المتهم المخفى وضبط فيه ، أو توسطه فى ترجيع الأشياء المخفية، فإن أياً من هذه الأفعال لا تجعل من مرتكبها للسلوك المادى للمكون للجريمة لعدم توافر فعل الإخفاء الذى يتطلب وجود اتصال مباشر بين الشخص وبين الشئ مما يخلق أو يحدث علاقة مادية تجعل الشئ المخفى فى حيازة الجانى وتحت سيطرته . نقض جنائى مصرى ٨ فبراير ١٩٥٥ ، مجموعة أحكام النقض ، ص ٨٧ رقم ١٨٠ ونقض جنائى مصرى ١٧ يونيو ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ، ص ٨ من ١٨٠ ، وقد قضى هذا الحكم بأن توسط المتهم فى رد الشئ المسروق مقابل جعل بتقاضاه لا يكفى لاعتباره مخفياً له مادام لم يثبت أنه كان فى حيازته .

(١) Jean Larguier , Recel, encyclopédie Dalloz, Penal, 2 édition, T.V. 1995 . ne 35  
p3, crim 5 Octobre 1954 . Bull crim, n 284. Crim 6 Juill 1960, J.C.P. IV. 1960 .  
135 . " il faut , pour que le recel soit constitué que son auteur sache que la chose provient d'un crime ou d'un délil . La constatation de la mauvaise Foi est nécessaire " .

(٢) وليس معنى ذلك أن يكون الجانى عالماً بالنص القانونى الذى ينشئ الواقعة الإجرامية ، وإنما المراد أن تكون مساهمته فى حدود الوصف القانونى للوقائع التى يعلم بها ، ما لم تكن الجريمة الأصلية التى انتزاعها أو ارتكبها فعلاً أخف ، ففي هذه الحالة يسأل عنها فقط وإن كانت دون الجريمة التى اعتقد هو أن الأشياء قد أعدت لارتكابها أو استحصل عليها منها .

(٣) أ. أحمد أمين ، شرح قانون العقوبات الأهلى ، القسم الخاص ، (القاهرة ، مطبعة الاعتماد، ١٩٢٣) وأ. محمود إبراهيم اسماعيل ، المرجع السابق ، ص ٢٥٨ .

ويجب إثبات العلم بحقيقته الشيء المخفى بطريقة قاطعة ولهذا يتمين في حالة الحكم بالإدانة في هذه الجريمة أن يبين الحكم بياناً واضحاً هذا الركن ، وإلا كان مشوباً بالقصور في التسبب (١).

## المطلب الرابع

### عقوبة إخفاء الأشياء المعدة أو المستعملة في التجسس

٤٩٥ - يعاقب على جريمة إخفاء الأشياء المعدة أو المستعملة أو المتحصل عليها في إحدى جرائم التجسس بذات العقوبة المقررة للجريمة الأصلية ، ومعنى ذلك أن جريمة الإخفاء لا يتصور وقوعها إلا إذا كانت هناك جريمة تجسس سابقة عليها أو في سبيلها للوقوع ، وهي ما نعى به «بالجريمة الأصلية» وهذا ما عبرت عنه المادة ١٨٤ / ٢ من قانون العقوبات الليبي.

وترتيباً على ذلك يعاقب المخفى بالعقوبة المنصوص عليها للجريمة الأصلية باعتباره فاعلاً أصلياً بحكم القانون، فإذا كانت الأشياء المخفية قد استعملت في جريمة تسليم الدفاع الوطنى لدولة أجنبية أو لشخص يعمل لحسابها، أو كانت هذه الأشياء معدة أصلاً لارتكاب جريمة إتلاف أو إعدام أو تعيب سر من هذه الأسرار والتي تعاقب عليها المادة ١٧١ عقوبات ليبى بالإعدام ، فإن المخفى يعاقب أيضاً بهذه العقوبة أى أن عقوبة جريمة الإخفاء تتحدد بحسب نوع وطبيعة الجريمة الأصلية (٢).

وهذه العقوبة هي نفسها التي ينص عليها القانون المصرى في المادة ٨٢ / ٢ عقوبات بالنسبة لتلك الجريمة (٣).

---

(١) طعن جنائى ليبى، ٢٠ يونيو ١٩٥٦ - قضاء المحكمة العليا ، الجنائى ، الجزء الأول ص ٤٦٦ - نقض جنائى فرنسى ١٦ مارس ١٩٣٢ - جازيت دى باليه ، ١٩٣٢ الجزء الثانى ص ٨٣ نقض جنائى مصرى ٢٥ فبراير ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ، المواد الجنائية الجزء السابع ، رقم ٩١ ص ٨٢ .

(٢) وفي القانون الفرنسى الجديد يعاقب على جريمة إخفاء الأشياء المتحصل عليها في الجريمة - جنابة أم جنحة إما كانت طبيعتها - بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة مقدارها خمسمائة ألف فرنك طبقاً لنص المادة ٣٢١ / ١ وتشدّد هذه العقوبة في حالة الاعتياد على الجريمة أو باستعمال التسهيلات المتحصل عليها بسبب مباشرة الأنشطة المهنية أو عندما ترتكب الجريمة عن طريق عصابة منظمة حيث يعاقب عليها في أى من هذه الحالات بالسجن لمدة عشر سنوات وغرامة مقدارها خمسة ملايين فرنك وهذا ما تنص به المادة ٣٢١ - ٢ عقوبات الجديد .

(٣) ويلاحظ هنا أن المادة ٩١ - ١ من قانون العقوبات الجزائرى تنص على عقوبة السجن المؤقت لمدة لا تقل عن عشر سنوات ولا تجاوز عشرين سنة إذا وقعت الجريمة زمن الحرب ، وبالسجن من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من ثلاثة آلاف إلى ثلاثين ألف دينار إذا وقعت زمن السلم ، ويجوز للمحكمة أن تعفى أقارب أو أصهار الفاعل لغاية الدرجة الثالثة من العقوبة المقررة .

## المبحث الثالث

### تسهيل ارتكاب جرائم التجسس عن طريق الخطأ

تمهيد وتقسيم :

٤٩٦ - تنص المادة ١٨٥ عقوبات ليبى على أنه : يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار كل من سهل نتيجة للخطأ فى ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى المواد المشار إليها فى المادة السابقة ،<sup>(١)</sup>.

ويتضح من هذا النص أن المشرع الليبى استهدف تأثيم الخطأ أو التقصير أو الإهمال الذى ينتج عنه تسهيل وقوع إحدى جرائم التجسس ، وهذا جرياً على عادة معظم التشريعات فى مختلف الدول على العقاب على صور الخطأ فى محيط هذه الجرائم التى تضر بالدفاع الوطنى<sup>(٢)</sup>. وذلك قياساً على الجرائم الخطيرة التى تقع على الأفراد كالقتل ، إذ أن جميع هذه التشريعات تعاقب على القتل العمد وعلى القتل الخطأ ، ولما كانت جرائم التجسس تصيب بالضرر والخطر مصالح الأمة وكيان الدولة ، لذلك كان لا بد لحماية هذه المصالح أن يمتد نطاق التجريم ليشمل كل فعل أو نشاط يقع نتيجة للخطأ أو الإهمال أو مخالفة القوانين واللوائح<sup>(٣)</sup> ويؤدى الى تسهيل وقوع تلك الجرائم<sup>(٤)</sup>.

ولهذا حرص القانون الليبى على تجريم مثل هذا النشاط ، ومعاقبة كل من سهل نتيجة

---

(١) تقابل هذا النص فى القانون المصرى المادة ٨٢ ج عقوبات ، وفى القانون المغربى المادة ١٩٢ وفى القانون البلجيكى المادة ١٢٠ مكرر عقوبات والقانون الإيطالى المادة ٢٥٩ عقوبات ، والقانون الهولندى المادة ٩٨ - والقانون الألمانى المادة ١٥٠ عقوبات ، أما فى قانون العقوبات الفرنسى الجديد ، فقد تناولت المادة (٤١٣ - ١٠) هذا التجريم حيث يجرى نصها على النحو الآتى : " Lorsque le personne dépositaire a agi par imprudence ou négligence , l'infraction est puni de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 d'amende 11.

(٢) وفى هذا الإطار كذلك تنص المادة ٦٦ / ٢ من قانون العقوبات الجزائرى على أنه : .. وتكون العقوبة السجن المؤقت من خمس سنوات الى عشر سنوات إذا كان الحارس أو الأمين قد ارتكب الجريمة برعونة أو بغير حيلة أو بعدم تبصر أو بإهمال أو بعدم مراعاة الأنظمة .

(٣) أـ على راشد ، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، المرجع السابق ، ص ٥٣ أـ د عبد المهيم بكر ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٨١ ص ٢٤٩ - وقد جاء فى المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ . بشأن تعديل أحكام قانون العقوبات المصرى - تعليقا على المادتين ٨٣ ، ٨٤ مكرراً أنه وإن يكن القصد الجنائى متفيا فى هذه الحالة فإن الضرر الذى يلحق بالبلاد بسبب تلك المساعدة غير المقصودة جدير بأن يبرر العقاب .

(٤) لويس لامبير ، المرجع السابق ، المادتين ٧٥ و ٧٦ ص ٧٨٩ ومابعدها . ويعتبر قانون ١٨ أبريل ١٨٨٦ فى فرنسا أول تشريع يتضمن تجريم الخطأ الذى يؤدى الى وقوع جرائم التجسس وذلك طبقا لنص المادة (٤)



للخطأ فى ارتكاب إحدى جرائم التجسس الدولى

ويشترط لقيام هذه الجريمة أن تتوافر أركانها التى تتمثل فى :

١- ركن معنوى : ويتخذ من الخطأ صورة له

٢- ركن مادى : قوامه فعل التسهيل الذى يؤدى الى وقوع التجسس .

٣- علاقة السببية بين الخطأ وارتكاب الجريمة الأصلية .

ونتناول فيما يلى كل ركن من هذه الأركان كل فى مطلب كل على حدة ، ثم فى مطلب رابع نتعرض للعقوبة التى ينص عليها القانون للخطأ أو الأهمال المؤدى الى وقوع التجسس .

### المطلب الأول

#### الركن المعنوى : الخطأ

مدلول الخطأ وعناصره :

٤٩٧ - يتخذ الركن المعنوى فى هذه الجريمة صورة الخطأ غير العمدى <sup>(١)</sup> . الذى يقصد به كل فعل أو امتناع إرادى تترتب عليه نتائج لم يقصدها الفاعل ولكن كان فى وسعه ومن الواجب عليه أن يتجنبها ، فهو نشاط إرادى لا يتفق مع واجبات الحيطة والحذر يؤدى إلى نتيجة إجرامية كان فى استطاعة المتهم ومن واجبه أن يحول دون تحقيقها <sup>(٢)</sup> والنتيجة التى يؤدى إليها نشاط المتهم هى تسهيل ارتكاب جريمة التجسس سواء فى صورتها التامة أو فى هيئة شروع .

---

(١) يرى جانب من الفقه أن تعبير الخطأ غير العمدى ليس تعبيراً دقيقاً لانه يعنى وجود خطأ عمدى يقابله ، وهذا التعبير الأخير مستحيل فى المنطق ، لأن الخطأ يتعارض مع التعمد أو العمد ، ومن ثم يحسن - حرصاً على التحديد الدقيق للمعنى - أن نتخير أحد مبيئين : أما أن نطلق على الركن المعنوى فى الجرائم غير العمدية لفظ الخطأ فحسب فيقابل بذلك لفظ القصد فى الجرائم العمدية ، وأما أن نطلق على الركن المعنوى بصورته تعبير الخطيئة التى يعبر عنها فى الجريمة العمدية بالخطيئة العمدية ، وفى الجريمة غير العمدية بالخطيئة غير العمدية .

أنظر فى ذلك : أ.د / فوزية عبد الستار ، النظرية العامة للخطأ غير العمدى ، دراسة مقارنة ، ( القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٧ ) هامش رقم ١ ص ٣ .

(٢) أ.د فتوح عبد الله الشاذلى ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص ٥٥٥ وواجبات، الحيطة والحذر التى يلتزم بها كل شخص عند ممارسة نشاطه ايجابيا كان أو سلبيا ، مصدرها إما الخبرة الإنسانية التى علمتنا أن هناك حداً أدنى من الحذر يتعين التزامه عند إثبات بعض صور السلوك الإنسانى حتى لا تترتب عليه نتائج ضارة ، وإما القوانين واللوائح والقرارات والأنظمة التى تفرض على الأفراد التزامات معينة عند القيام ببعض التصرفات حتى لا تفضى إلى نتائج غير مرغوب فيها.

وعلى ذلك يشترط لقيام هذا الركن توافر العناصر الآتية :

- ١- أن تتجه إرادة الفاعل الى إتيان السلوك المؤدى إلى تسهيل وقوع جريمة التجسس
- ٢- أن تتخلف لدى الفاعل إرادة تحقيق النتيجة الإجرامية من ذلك السلوك.
- ٣- أن يكون هناك التزام على الفاعل يفرض عليه قدراً من التدبير والحيلة وأن تقع الجريمة الأصلية بسبب الإخلال بهذا الالتزام<sup>(١)</sup>.

فإذا كان هناك شخص مكلف بحيازة وحماية وثائق سرية تهم الدفاع الوطنى فيجب عليه أن يحتاط بشأنها ، وألا يمكن منه غيره ، فإذا قصر فى ذلك أو أهمل ، فوضعها فى مكان غير أمين ، مما يتيح للغير أن يصل إليها ، وكانت نتيجة ذلك أن تسربت تلك الوثائق السرية لعميل إحدى شبكات التجسس الدولى فإنه يكون قد ارتكب جريمة تسهيل وقوع فعل من أفعال التجسس عن خطأ بسبب إهماله وتقصيره<sup>(٢)</sup>.

صور الخطأ المؤدى إلى تسهيل ارتكاب التجسس :

٤٩٨ - يمكن أن تتحقق هذه الجريمة من خلال الصور الآتية :

أولاً : الإهمال :

٤٩٩ - الإهمال فى جوهره هو سلوك سلبى يتمثل فى عدم الالتزام بالحيلة والحذر الواجبين<sup>(٣)</sup> ، ويقصد به كذلك إغفال الجانى عن القيام باحتياط يفرضه الحذر وتحمليه العناية الواجبة على من كان فى مثل ظروفه ، مثال ذلك أن يترك أمين المخزن أو حارسه نافذة مفتوحة فيه فيتمكن أحد الأشخاص من الدخول منها والتوصل بذلك إلى معرفة ما بالمخزن من معدات أو أدوات أو أجهزة متكتم عليها لمصلحة الدفاع الوطنى ، فالإهمال فى هذه الصورة تنصرف إلى الحالة التى يتخذ فيها الخطأ نشاطاً سلبياً فى صورة ترك أو امتناع كان من شأنه تسهيل ارتكاب أحد الأفعال المكونة لجريمة التجسس<sup>(٤)</sup>.

---

(١) أ.د رمسيس بهنام ، شرح الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، المرجع السابق ، رقم ٥٤ ص ١٠٧ . أ.د عوض محمد عوض ، القسم العام ، المرجع السابق ، رقم ٢١٤ ص ٢٥٨ .

(٢) أ.د عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص ٢٨٧

(٣) أ.د مأمون محمد سلامة ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص ٣٤٤ . أ.د محمد سامى النبراوى ، الأحكام العامة ، المرجع السابق رقم ١٥٦ ص ١٩٩ .

(٤) جارسون ، المادة ٨١ ، رقم ٤١ ص ٣٦٧ ، جان ريمون ، المرجع السابق ، ص ٤٥ .

٥٠٠ - ويراد بها سوء التقدير أو نقص المهارة أو الجهل بأمر يتعين العلم به ففي مثل هذه الصورة يقدم الفاعل على نشاطه رغم أنه يفترق إلى الخبرة أو الكفاءة الفنية لمباشرة ، أى أنه لا يراعى أصول الفن ، ومن ثم لا يدرك خطورة هذا النشاط على المصالح المحمية قانوناً ولكن دون أن يتوقع أنه يمكن أن يحدث النتيجة الإجرامية ، مثال ذلك المهندس الذى يكلف بصيانة أحد الحاسبات الإلكترونية فيتركه دون تأمين مما يؤدي الى تمكين الغير من اختراقه ومعرفة المعلومات السرية المبرمجة أو المخزنة فيه أو الذى يكلف بحفظ وثيقة تتعلق بالدفاع الوطنى حسب أصول فنية متبعة لكنه يخطأ فى ذلك بسبب جهله بتلك الأصول الفنية مما يعطى الفرصة لأحد الجواسيس فى الحصول على تلك الوثيقة أو الإطلاع عليها (١) .

ثالثا : عدم الاحتياط :

٥٠١ - وفى هذه الصورة يقدم الفاعل على سلوك خطر مع العلم بطبيعته وتوقعه لما قد يحدثه من أضرار على المصالح المحمية ، ودون أن يتخذ الاحتياطات اللازمة لتجنب هذه الأضرار (٢) وهنا يتخذ الخطأ سلوكاً إيجابياً يتسم بعدم التقدير للعواقب (٣) ، مثال ذلك أن يكون لدى الفاعل بعض الأسرار المتعلقة بالدفاع التى يجب عليه حفظها فى أحراز حريزة بمصونة أو فى خزائن مكنونة محكمة الإغلاق فيقوم بتركها فى مكان غير أمين مما يسهل على الغير الوصول إليها أو الحصول عليها أو معرفة محتواها (٤) .

رابعا : مخالفة القوانين واللوائح والأنظمة :

٥٠٢ - ويطلق على هذه الصورة مصطلح « الخطأ الخاص » تميزاً لها عن الصور الثلاث السابقة التى تعرف بالخطأ العام ، وتحقق هذه الصورة فى حالة مخالفة الشخص لما تفرضه القوانين والقرارات والأنظمة من واجبات ومستوى أن تشمل المخالفة فى الامتناع عما

---

(١) على أن هذه الصورة تنحصر فقط فى مجال التجسس العلمى أو الصناعى أو التكنولوجى الذى يعتمد على الكمبيوتر كلفة أساسية له فى برمجة المعلومات أو حفظها أو ترتيبها أو غير ذلك من طرق التعامل مع تلك المعلومات المتحفظ عليها لاعتبارات تتعلق بالدفاع الوطنى أو أمن الدولة .

(٢) أ.د محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة ، المرجع السابق ، ص ٣٣٦ . فوزية عبد الستار ، النظرية العامة للخطأ غير العمدى ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ .

(٣) أ.د فخر عبد الله الشاذلى ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص ٥٦١ .

(٤) Conti, L, I delitti contro la persongalita dello Stato, nel nuovu code pen. in Riv. (٤) pen. 1931 p. 616 e seg.



كان يجب القيام به ، أو في إثبات سلوك محظور كان يتعين اجتنابه <sup>(١)</sup>  
ويفرض القانون على عاتق الكافة التزاماً محدداً بالمحافظة على الأسرار المتصلة بالدفاع  
الوطني وكتمانها بحيث إذا أخل الجاني بهذا الالتزام وأفضى تصرفه الخاطيء الى انتهاك اسرار  
الدفاع تعين عقابه <sup>(٢)</sup>.

(١) أ.د. فتح عبد الله الشاذلي، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص ٥٦١

(٢) أ.د. أحمد فتحي سرور، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٣٣ / مكرر ص ٦٦ وتجب الإشارة هنا إلى أن القانون  
الفرنسي القديم كان يميز بين الخطأ الذي يقع من الأشخاص المنوطة بهم مهمة المحافظة على الأسرار ، ويؤدي الى  
اختلاسها أو إفلافها أو نزعها أو تصويرها ، وبين هذا الخطأ إذا وقع من غير هؤلاء الأشخاص وكان يعاقب على  
الجريمة الاولى طبقاً لنص المادة ٧٥ عقوبات المعدلة بموجب مرسوم ٤ يونيو ١٩٦٠ .

أما الحالة الثانية فكان يعاقب عليها طبقاً لنص المادة ٧٦ بالاعتقال من خمس إلى عشرة سنوات . على أن المشرع  
الفرنسي في القانون الجديد حصر نطاق هذا التجريم بمن أبطت بهم مهمة المحافظة على الأسرار المتصلة بالدفاع  
الوطني ، دون غيرهم ، ومعنى ذلك أنه يجب لقيام هذه الجريمة أن يكون الفاعل مؤتمناً على السر بحكم عمله أو  
مهمته أو بسبب ظروف معينة ، ومفروضاً عليه صيانه وكتمانه فإذا أخل بهذا الواجب عن طريق الإهمال أو التقصير  
فانه يسأل جنائياً، أما إذا لم يكن ثمة التزام عليه بذلك فإن الجريمة لا تقوم ، وهذا مايمكن استنتاجه من نص المادة  
٤١٣ / ١٠ في بندها الثالث ، وهناك اتجاه في الفقه الإيطالي يرى بأن هذه الجريمة لا يتصور قيامها إلا من  
الأشخاص المنوطة بهم مهمة المحافظة على الأسرار وذلك لأن المادة ٢٥٩ عقوبات إيطالي قد أشارت صراحة الى ذلك  
يقولها : من كان في حوزته الملف أو الوثيقة أو من كان على دراية بالمعلومة ،

أنظر : مائزني ، المرجع السابق ، رقم ٨٧٧ ص ٢٣٨ و فيانداكا واتسي موسكو، المرجع السابق ، المادة ٢٥٩ ص  
وتجب الإشارة هنا أيضاً الى أن الفقه الفرنسي كان يعتبر الخطأ الذي يؤدي الى تسهيل وقوع جرائم التجسس بمثابة  
خطأ مهني أو وظيفي، لانه لا يقع في الغالب إلا بمن كانت تلك الأسرار مودعة لديه بحكم وظيفته أو مهمة مكلف  
بها أو بسبب يرجع الى هذه المهنة ، ولذلك فإن هذا النوع من الخطأ يحل محل النية الإجرامية وفي ذلك يرى الأستاذ  
جان التيراك في رسالته عن قانون التجسس ، المرجع السابق، ص ٦٥

" L'intention frauduleuse est ici remplacée par la faute professionnelle,  
négligence ou inobservation des règlements. cet article ne s' applique qu' a  
celui qui avait la garde des renseignements, documents ou objets secrets " .

وقد أخذت بعض التشريعات العربية بهذا الاتجاه ، ومنها القانون السوري الذي تنص مادته على أنه يشترط لقيام جريمة  
التجسس الخطئية أن يكون فاعلها موظفاً أو مستخدماً في الدولة السورية ومأتمناً بحكم صفته هذه على الأسرار التي  
أفضى خطؤه الى إبلاغها أو إفشائها والتي يجب كتمانها حرصاً على سلامة تلك الدولة .

وتفس المعنى في للغة العربية أ.د. / رمسيس بهنام ، شرع الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، المرجع السابق ، رقم ٥٤  
ص ١٠٧ حيث يرى بأن « الخطأ الذي سهل في وقوع الجريمة الأصلية لاينسب إلا لمن كان عليه التزام قانوني  
بمقتضى صفته الخاصة ، أو بوجوده في وضع معين بالعمل على تفادي حدوث جنائية من الجنائيات المذكورة فيتهاون  
في الوفاء بهذا الالتزام وتقع الجنائية دون أن تكون لإرادته قد اتجهت الى تسهيل وقوعها ، وإلا كان شريكاً فيها  
بالمساعدة. على أن القانون المصري يعتبر صفة الفاعل في هذه الجريمة مجرد ظرف مشدد وليس عنصراً من =

وقد تتضمن لائحة معينة تنظيمياً معيناً لحفظ الأسرار أو تعليمات تراعى عند نقل أو تبليغ هذه الأسرار فإذا خالفها من أنيطت به مهمة حماية السر أو من كُلف بإبلاغه إياها ، وأمكن أن يتعرف عميل إحدى الدول الأجنبية على مضمون تلك الأسرار فإنه يكون بذلك قد ارتكب جريمة تسهيل وقوع أحد الأفعال المكونة للتجسس . وتعتبر مخالفة القوانين واللوائح والأنظمة المعمول بها في هذا الإطار بمثابة خطأ غير قابل لإثبات العكس ويرتب القانون المسؤولية عما يقع بسببه من نتائج ضارة ، ولو لم يثبت على من قام به أى نوع من الخطأ العام .

وطبقاً للرأى الراجح فى الفقه لا يشترط أن تقع الجريمة من خلال إحدى الصور السابقة، وذلك لأن صور الخطأ لم ترد فى القانون على سبيل الحصر ، فجوهر الخطأ يكمن فى بيان عناصره وليس فى تحديد صورته<sup>(١)</sup>.

---

= عناصرها ، فإذا كان موظفاً عاماً أو شخصاً ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة ضوعفت العقوبة

أنظر المذكر الإيضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ وتعليق على المادة ٨٢ ج - عقوبات . ولا يفرق القانون البلجيكي فى هذا الصدد بين المؤمن على السر وبين الأشخاص الآخرين ، فمتى وقع انتهاك لسر الدفاع عن طريق الخطأ قامت الجريمة سواء من أولئك الذين تقع عليهم مهمة المحافظة على السر بموجب النظم واللوائح عن طريق الإهمال أو مخالفة تلك النظم واللوائح فيؤدى ذلك الى إتلاف أو سرقة أو نزع أو تزوير كل أو بعض الأسرار المنوطة بهم مهمة المحافظة عليها أو من أولئك الذين لديهم معرفة معينة بتلك الأسرار بسبب المهنة أو الظروف أو الوظيفة أو بمقتضى مهمة دائمة أو مؤقتة فيتركونها عرضة للاطلاع عليها أو تصويرها أو نسخها سواء بصورة كامله أو جزئية .

أنظر : المادة ١٢٠ / مكرر رابعاً - عقوبات بلجيكي المعدل بموجب قانون ١٩ يوليو ١٩٣٤ .

(١) أ.د محمود محمود مصطفى ، القسم العام المرجع السابق ، رقم ٣١٣ ص ٤٥٦ . أ.د محمود نجيب حنى ، القسم العام ، المرجع السابق ، رقم ٧١٥ ص ٦٤٩ . أ.د مأمون محمد سلامة ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص ٢٩٣ ، أ.د عوض محمد ، القسم العام ، المرجع السابق ، رقم ٢١٩ ص ٢٦٦ وما بعدها . كما أن المحكمة العليا الليبية تأخذ بهذا الرأى حيث قضت أنه وإن كان ظاهر نص المادة ٦٣ عقوبات أن فيه معنى الحصر والتخصيص ، إلا أنه فى الحقيقة نص عام يتسع لجميع صور الخطأ ودرجاته ، طعن جنائى رقم ٨٨٧ ، جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٧١ مجلة العليا ، السنة الثامنة ، العدد الثانى ، ص ١٣٦ .

على أن هناك جانباً فى الفقه المصرى يرى أن صور الخطأ غير المحددة قد وردت فى القانون على سبيل الحصر ويكون على قاضى الموضوع فى حالة الإدانة أن يثبت إلتصاف الخطأ المنسوب الى المتهم الى إحدى الصور التى يشير إليها النص الخاص بموضوع هذه الإدانة .

ومن هذا الرأى أ.د السيد مصطفى السيد ، شرح الأحكام العامة ، المرجع السابق ، ص ٤٠١ . أ.د محمود إبراهيم إسماعيل ، الأحكام العامة ، المرجع السابق ، رقم ٢٢٧ ص ٤٠٦ وقد أخلت محكمة النقض المصرية بهذا الرأى فى بعض أحكامها حيث قضت بأنه « يلزم للعقاب أن يدخل الخطأ أحد الأنواع المبينة فى النص على سبيل الحصر وأن يبين الحكم نوع الخطأ الذى استوجب العقوبة انظر فى ذلك نقض ٢٣ أبريل ١٩٣١ مجموعة القواعد ، ج ٢ رقم ٢٤٨ نقض ٧ مايو ١٩٣١ ، الهاماة ، ص ١٢ رقم ١٥٥ ص ٢٨٦

ومتى قامت الجريمة على هذا النحو، فلا يؤثر في مسئولية الجاني أو ينفي عنه عنصر الخطأ في أى من تلك الصور ، كونه أعاد الشيء الى أصله ، كما لو أهمل المؤمن أو الحارس في حفظ الوثائق السرية فامتدت إليها يد تمكنت من نسخها أو تصويرها ، ثم أعادها الى حيث كانت ، لأن الجريمة قد وقعت بسبب ذلك الخطأ<sup>(١)</sup> ويستوى في ذلك أن تقع الجريمة على كل السر أو على جزء منه فقط<sup>(٢)</sup>.

ولكن ليس من الضروري أن يكون الخطأ واقعا على أشياء ذات كيان مادي ظاهر كوثيقة مكتوبة أو جهاز ، بل يمكن أن يقع على الأسرار الشفوية ، فمن كلف بتبليغ سر من أسرار الدفاع شفويا لمن له صفة في تلقيه ، لكنه لم يحتط عند نقله أو الإفشاء به ، فتمكن الغير من معرفته ، يكون مرتكبا لجريمة معاقب عليها<sup>(٣)</sup> أو أن يذيع أحد عمال المصانع الحربية سرا عن إنتاج سرى يقوم به المصنع خلال ثروته في إحدى المقاهى فيستمع إليه أحد العملاء وينقله إلى دولة أجنبية أو لشخص يعمل لمصلحتها<sup>(٤)</sup>.

## المطلب الثانى

### الركن المادى : فعل التسهيل

٥٠٣ - لا يكفى لقيام الجريمة أن يقع الخطأ من الفاعل فى أية صورة من الصور ، بل يلزم أن ترتب على الخطأ نتيجة محددة تتمثل فى تسهيل ارتكاب فعل من الأفعال المكوّنه للتجسس، بمعنى أن يكون الخطأ هو الذى هيا للجاني ارتكاب أحد هذه الأفعال بحيث أنه لولا الخطأ ما وقعت الجريمة الأصلية فى الظروف التى وقعت فيها<sup>(٥)</sup>.

(١) أ.د عبد المهيم بكر ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٨٠ ص ٢٤٩ وما بعدها . جارسون المرجع السابق ، المادة ٨١ رقم ٤١ ص ٣٦٧ .

(٢) وكانت المادة (٤) من قانون ٢٦ يناير ١٩٣٤ الخاص بالتجسس فى فرنسا تنص على أنه " Celui qui, par négligence ou inobservation des règlements aura laissé détruire , soustraire ou enlever, même momentanément, tout ou partie objets , matériels militaires ou Maritimes, plans cartes, écrits, documents ou renseignements qui lui étaient confiés ou qui en aura laissé prendre connaissance ou copie ou reproduction , par un procédé quelconque, en tout ou partie " .

(٣) هيرت ، المرجع السابق ، ص ١٨٤ وما بعدها . أ.د محمد الفاضل ، المرجع السابق ، ص ٤٢٢ .

(٤) أ.د أحمد فتحى سرور ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٣٣ مكرر ص ٦٧ . كرسى ، المرجع السابق ، ص ٣ - ١ .

(٥) جارسون ، المرجع السابق ، المادة ٨١ رقم ٤٨ ص ٣٦٨ ، أ.د محمود ابراهيم اسماعيل الجرائم المضرة بأمن الدولة ، =



ومن قبيل ذلك أن يغلب النوم على حارس مكلف بالسهر على مكان توجد به أسرار عسكرية أو سياسية أو أسرار مماثلة، فترتكب سرقة سر من هذه الأسرار، وتقع بذلك جناية الحصول أو التوصل الى سر من أسرار الدفاع بقصد إفشائه لدولة أجنبية<sup>(١)</sup> أو أن يكون الفاعل حائزاً لوثائق سرية لمصلحة الدفاع ، وينقل الحرص الواجب في التحفظ عليها فتختلس منه<sup>(٢)</sup> فنوم الحارس في الصورة الأولى وعدم احتياط الحائز في الصورة الثانية يمثلان فعل التسهيل الذي تقوم به الجريمة، لأنه كان سبباً في وقوع الجريمة الأصلية ، سواء في صورتها التامة أو في هيئته شروع<sup>(٣)</sup> .

### المطلب الثالث

#### علاقة السببية بين اخطأ وارتكاب جريمة التجسس

٥٠٤ - يشترط لقيام جريمة تسهيل ارتكاب فعل من أفعال التجسس أن تكون هناك علاقة سببية بين خطأ الفاعل وتسهيل وقوع التجسس في أى صوره من صوره المتعددة<sup>(٤)</sup> بحيث يعزى إلى هذا الخطأ أنه كان السبب الذي سهل في ارتكاب ذلك الفعل بإتاحة

---

= المرجع السابق ، ص ٢٧٢ وما بعدها، أ.د أحمد فتحي سرور ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٣٣ مكرر ص ٢٦٧ . وقد عبر المشرع الفرنسي عن هذا المعنى في الفقرة الثانية من المادة ٨١ القديمة بقوله « الذي عن طريق الإهمال أو التقصير أو الرعونة يترك الأسرار المتصلة بالدفاع الوطني في وضع أو حالة تمكن الغير من إتلافها أو اختلاسها أو نزعها .. »

(١) أ.د رمسيس بهنام ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٧١ ص ١١٥ .

(٢) فيانداكا وإيس موسكو ، المرجع السابق ، المادة ٢٥٩ ص ٥٧ . بارلويزا ، المرجع السابق ، ص ١٦٢ .

(٣) ولكن هل يشترط لقيام جريمة تسهيل ارتكاب فعل من أفعال التجسس عن خطأ أن يصدر حكم بالإدانة في هذه الجريمة الأخيرة التي تم تسهيل ارتكابها .

يرى العلامة الإيطالي مازيني ، المرجع السابق ، رقم ٨٦٤ ص ٢٣٠ . أنه ينبغي أن تتوافر جميع أركان الجريمة المصدية بما في ذلك - الجانب الشخصي - ولا يكفي تحقق الجريمة مادياً ، لأن النص يتطلب جريمة ولا يكفي بحلول واقعة إجرامية . بينما يرى جانب آخر أنه متى وقع الفعل الأصلي عمداً فإن جريمة الإهمال تتحقق متى توافرت عناصرها دون أى تأثير في ذلك لما إذا كان الجاني في الجريمة الأصلية غير أهل للمسئولية الجنائية أو قام به مانع من موانع العقاب أو المحاكمة . رومبانيغ ، الوجيز في القانون الجنائي ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص ٢١٧ .. ماجوار ، المرجع السابق ، الجزء الثاني ، ص ٥٤ وما بعدها .

(٤) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٥٧ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصري تعليقا على نص المادة ٨٣ مكررا على أنه إذا لم يكن في الأمر سوء قصد فقد اشترط المشرع - كما تشترط القوانين الإيطالية والرومانية والتركية والفرنسية والبلجيكية - حيث توجد مثل هذه الأحكام - أن يكون قد وقع خطأ من جانب الجاني وأنه يجب أن يكون تمام الجريمة الأصلية قد سهل بعدم احتياط أو إهمال أو مخالفة اللوائح .

الظروف الملائمة التي مكنت الغير من القيام به ، ولكن لا يكفي أن يكون ارتكاب الجريمة الأصلية قد تم بمناسبة ذلك الخطأ<sup>(١)</sup> .

على أن الأمر يكون واضحاً في حالة ما إذا كان نشاط الجاني هو السبب المباشر في تسهيل ارتكاب فعل التجسس ، كما في حالة الحارس الذي يترك المكان الذي يستوعب أسرار الدفاع مما يهيئ الظروف لشخص آخر من الدخول في هذا المكان ويستولي على ما فيه من أسرار أو يطلع عليها . أو يعرف محتواها .

إلا أن المسألة تدق عندما لا يكون نشاط الجاني هو السبب الوحيد في وقوع التجسس وإنما تدخلت عوامل أخرى مستقلة ومنفصلة عن هذا النشاط سواء كانت سابقة عليه أو معاصرة له أو لاحقة به<sup>(٢)</sup> .

وقد عالج القانون الليبي هذه المسألة ، إذ تنص المادة ٥٨ / عقوبات ليبي على أنه «لا ينفي صلة السببية بين الفعل أو الامتناع من جهة وبين الحادث من جهة أخرى وجود أسباب أخرى سابقة عليه أو مصاحبة له أو لاحقة به وإن كانت الأسباب هذه مستقلة عن فعل الفاعل أو امتناعه .

وتتفنى صلة السببية بين الحادث وبين الوقائع اللاحقة له إذا كانت هي وحدها كافية لوقوعه . وفي هذه الحالة إذا كون الفعل أو الامتناع السابق جريمة في ذاته تطبق عليه

---

(١) أ.د عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٨٠ ص ٢٥٥ . أ.د محمد الفاضل ، المرجع السابق ، ص ٤٢٨ .

(٢) وقد وجدت عدة نظريات لاسيما في الفقه الألماني حول تحديد المعيار الذي يمكن بواسطته معرفة النتائج التي تسند للجاني ويسأل عنها ، وتلك التي ترجع إلى عوامل أخرى ولا تنسب إليه ، ومن هذه النظريات : نظرية السبب الأقوى أو السبب المباشر وهي لا تعتمد إلا بالسبب الفعال في إحداث النتيجة ، أما الأسباب الأخرى فلا تعتبر إلا ظروف مساعدة أو مهياة له .

وهناك نظرية تعادل الأسباب وهي تذهب إلى أن كل العوامل التي أدت إلى إحداث النتيجة تعتبر متعادلة وسببا لها ، ولا يفضل أحدهما على الآخر ، لأنها مجتمعة أدت إلى وقوعها بالشكل الذي نمت عليه فعلا ، فكل منها يعد شرطا متكافئا لإحداثها .

وأخيراً تروحد نظرية السبب الملائم أو الكافي وترى أن نشاط الجاني يعد سببا للنتيجة التي حدثت إذا كان من المحتمل أن يؤدي إليها وفقاً للمجرى العادي للأمر ، أما إذا تدخل عامل شاذ غير متوقع بين النشاط والنتيجة وترتب عليه إحداثها ، فإنه يقطع علاقة السببية ، وتتفنى بذلك المشولية الجنائية .

أنظر في تفصيل ذلك : أ.د محمود نجيب حسنى ، علاقة السببية في قانون العقوبات ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٣ ص ٦٩ وما بعدها .

العقوبة المقررة له ، (١) .

ويتضح من هذا النص أن المشرع الليبي لا يعتد بالأسباب التي ساهمت في وقوع الفعل، فهي لا تنفي صلة السببية حتى لو كان السبب السابق أو المصاحب أو اللاحق للفعل يعد عملا غير مشروع قام به آخر ، فالقانون بهذا النص يحمل الجاني النتيجة المعاقب عليها حتى لو وقعت بفعل غير مشروع من شخص آخر ، ومن باب أولى يسأل الجاني إذا كانت المساهمة بفعل مشروع ومن ثم فإن الصلة السببية لاتنقطع إلا إذا كانت الوقائع اللاحقة لنشاط الفاعل كافية بذاتها لوقوع النتيجة المعاقب عليها ، بمعنى أن واقعة التجسس كانت متقع ولو لم يكن الجاني قد قام بنشاط ما ، وفي هذه الحالة لا يسأل إلا عن فعله إذا كون جريمة في ذاته ، أما واقعة التجسس فيسأل عنها محدثها (٢) .

ومعنى ذلك أن صلة السببية تكون متوافرة ولو تداخلت عوامل أخرى مستقلة عن نشاط الجاني تكون قد ساهمت في تسهيل ارتكاب الجريمة ، طالما كان ذلك النشاط من شأنه إحداث تلك النتيجة وفقا للمجرى العادى للأمر (٣) . فإذا تداخل في مجرى الأحداث عامل

---

(١) أ.د أحمد عبد العزيز الألفى ، شرح قانون العقوبات الليبي ، المرجع السابق ، رقم ١٦٠ ص ٢١٩ وما بعدها ، د. محمد سامي النبراوي ، الأحكام العامة ، المرجع السابق ، رقم ١٠٤ ص ١٢٧ .

(٢) وهذا النص مأخوذ عن المادة ٤٠ من قانون العقوبات الإيطالي ، وليس له مقابل في القانون المصري وقد ترتب على ذلك أن وجدت في الفقه المصري عدة اتجاهات حول تحديد معيار السببية ، إلا أن الراجح في هذا الفقه هو الأخذ بنظرية السببية الملائمة ، ومقتضاها أن يسأل الجاني عن النتائج المحتملة والمألوفة أى التي تقع حسب المجرى العادى للأمر ، سواء توقعها الجاني أو كان بإمكانه أن يتوقعها ، أما إذا تدخلت عوامل شاذة وغير مألوفة وليس بإمكان الفاعل توقعها ، فإن صلة السببية تعتبر منقطعة .

أنظر : أ.د السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ، ص ٤٣٦ . أ.د رؤوف عبيد مبادئ القسم العام ، المرجع السابق ، ص ٢٤٣ ، أ.د محمود محمود مصطفى ، القسم العام ، المرجع السابق ، رقم ١٩٣ ص ٢٨٦ ، أ.د رمسيس بهنام ، النظرية العامة ، المرجع السابق ، رقم ٧٣ ص ٥٦١ . أ.د مأمون محمد سلامة ، القسم العام ، المرجع السابق ، رقم ١١ ص ١٥٩ .

كما أن محكمة النقض المصرية تأخذ بهذه النظرية . انظر نقض ٦ يونيو ١٩٥٧ أحكام النقض س ٨ ص ٤٤٨ رقم ١٢٤ . نقض ١٢ أكتوبر ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض ، س ١٥ رقم ١١١ ص ٥٦٨ . نقض ٧ فبراير ١٩٨٠ س ٣١ رقم ٤١ ص ٢٠٠ . ومع ذلك فإن هذه النظرية لم تسلم عن النقد من جانب آخر في الفقه المصري انظر أ.د محمود نجيب حسنى ، السببية ، المرجع السابق ، ص ١٩٤ وما بعدها .

(٣) طعن جنائي لىبي رقم ٣٠ / ١٢ بتاريخ ٢٥ يونيو ١٩٦٥ مجلة المحكمة العليا ، السنة الثالثة ، العدد الاول ، ص ٤١ و طعن جنائي رقم ٨ / ١٧ جلسة ٣٠ يونيو ١٩٧٠ مجلة المحكمة العليا ، س ٧ العدد الاول ص ١٧٨ . و طعن جنائي ١٦ نوفمبر ١٩٧١ مجلة المحكمة العليا ، س ٦ العدد الاول ص ١٧٨ .



شاذ، انقطعت هذه الصلة ، كما فى حالة وقوع حريق فى المكان الذى يستوعب أسرار الدفاع مما أدى الى إتلاف أو تعيب لهذه الأسرار ليس بسبب الحريق ولكن بفعل شخص دخل المكان بحجة المساعدة على الإطفاء فأشعل النار فى الموضع المستهدف بقصد إعدام أو إتلاف هذه الأسرار لتحقيق مصلحة دولة أجنبية، ففى هذه الواقعة هناك خطأ من الحارس بإدخال الجانى للمكان إلا أن هناك عوامل سابقة تتمثل فى واقعة الحريق، ثم معاصرة له أو لاحقه به كواقعة الإطفاء قد قطعت صلة السببية بين نشاط الفاعل وبين تسهيل ارتكاب التجسس .

## المطلب الرابع

### عقوبة تسهيل ارتكاب التجسس عن خطأ

٥٠٥ - يعاقب القانون الليبى على هذه الجريمة فى صورتها البسيطة بالحبس مدة لا تقل عن سنة وغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار وذلك طبقا لنص المادة ١٨٥ عقوبات فى فقرتها الأولى ، أما إذا وقعت الجريمة زمن الحرب فإن العقوبة تشدد وتكون الحبس لمدة لا تقل عن سنتين وغرامة لا تتجاوز ألف دينار طبقا لما تقضى به الفقرة الأخيرة من المادة السابقة (١) .

## المبحث الرابع

### الامتناع عن التبليغ عن جرائم التجسس

تمهيد تقسيم :

٥٠٦ - سبق وأن تعرضنا لطبيعة الالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس باعتباره أحد الوجوه الواضحة التى تتميز بها الحماية الجنائية للمصالح المحمية فى محيط هذه الجرائم . خاصة وأن الضرر الذى ينجم عنها لا يقتصر على فرد أو مجموعة من الأفراد وإنما يمتد إلى

---

(١) ويعاقب على هذه الجريمة فى القانون الايطالى حسب نص المادة ٢٥٩ عقوبات بالسجن من سنة الى خمس سنوات ، وتطبق عقوبة السجن من ثلاث الى خمسة عشر سنة إذا أدت الى وقوع ضرر بالاستعدادات العسكرية أو العمليات الحربية للدولة أما فى القانون المغربى فيعاقب عليها طبقا لنص المادة ١٩٢ عقوبات بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من ألف إلى عشرة آلاف درهم وإذا وقعت زمن الحرب تكون العقوبة السجن من خمس سنوات إلى ثلاثين سنة. وأخيرا يعاقب القانون المصرى على هذه الصورة من صور التجريم حسب نص المادة ٨٢ ج بالحبس لمدة سنة وغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ، وإذا وقعت زمن الحرب أو من شخص ذى صفه نيابة عنه أو مكلف بخدمة عامة تضاعف هذه العقوبة

الأمة بأسرها وقد يعرض كيان الدولة بإكماله للانهيار ، ولهذا ألزم القانون كل شخص بالمسارعة في إبلاغ السلطات المختصة بمجرد علمه بوقوع إحدى هذه الجرائم (١).

وفي ذلك تنص المادة (١٨٦) عقوبات ليبي « يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من علم بارتكاب فعل من الأفعال المذكورة في المواد المشار إليها في المادة ١٨٤ ، أو بالشروع فيه دون أن يكون مشتركا في تخضيره ، ولم يبلغ أمره للسلطات الإدارية أو القضائية حال علمه به » (٢). وتقضى المادة ٤٣٤ / ١ و ٢ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على أنه « يعاقب بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة مقدارها نصف مليون فرنك كل من كان لديه علم بوقوع أى فعل من الأفعال المضرة بالمصالح الأساسية للأمة ، أو أى فعل من أفعال الإرهاب المنصوص عليها في هذا القانون ويمتنع عن التبليغ عنه لدى السلطات القضائية أو الإدارية بمجرد تحقق ذلك العلم (٣) ».

ويتضح من هذه النصوص أنه يشترط لقيام جريمة الإخلال بواجب التبليغ عن وقوع إحدى جرائم التجسس بمجرد العلم بها توافر الأركان الآتية :

أولا : ركن مفترض : ويتمثل في العلم بوقوع جريمة تجسس سواء كانت تامة أو في صورة شروع.

---

(١) جازو، الجزء الثالث ، المرجع السابق ، رقم ١١٧٩ ص ٥٠٥ ، فقهية المرجع السابق ، ص ٢١٥ ونفس المسمى أ.د. فراح عبد الله الشاذلي ، السر المهني والشهادة أمام القضاء الجنائي ، المرجع السابق ، ص ٣٢٢.

ولهذا فإن هناك بعض التشريعات تحصر هذا الالتزام في نطاق المواطنين فقط دون الأجانب ، ومن بينها القانون اللبناني الذي تنص مادته (٣٩٨) على أن « كل لبناني علم بجناية على أمن الدولة ولم يتبع بها السلطة العامة في الحال عوقب بالحبس من سنة إلى ثلاثة سنوات ، وبالمنع من الحقوق المدنية ».

(٢) تقابل هذا النص في القانون المصري المادة ٨٤ عقوبات وفي القانون العراقي المادة ١٨٦ وفي القانون الجزائري المادة ٩١ وفي القانون الإيطالي المادتين ٣٦٣ و ٣٦٤ عقوبات . ويجب الإشارة هنا إلى أن هناك بعض التشريعات تجرم الامتناع عن التبليغ عن الجرائم بصفة عامة ومن بينها القانون المغربي ، إذ تنص مادته ٢٩٩ على أنه « في غير الحالة المنصوص عليها في المادة ٢٠٩ يعاقب بالحبس من شهر إلى ستين وغرامة من مائة إلى عشرين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين من علم بوقوع جناية أو شروع فيها ولم يشعر بها السلطات فوراً » على أنه إذا تعلق الأمر بجناية تجسس فإن العقوبة تشدد وذلك طبقاً لنص المادة ٢٠٩ من قانون العقوبات المغربي .

(٣) Article 434-2 " Lorsque le crime visé au première Alinéa de l'article 434-1 constitue une atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation prévue par le titre Ier du présent livre ou un acte de terrorisme prévu par le titre II du présent livre. La peine est portée a cinq ans d'emprisonnement et á 500 000 F. d'amende".

ثانيا : ركن مادی : وقوامه القعود عن القيام بالتبليغ عن التجسس المعلوم به .

ثالثا : ركن معنوى : ويتخذ من القصد الجنائى صورة له .

وعلى ذلك نتناول كل ركن من هذه الأركان كل فى مطلب ، كل على حده ، ثم نتعرض فى مطلب أخير للعقوبة التى ينص عليها القانون لهذه الجريمة .

### المطلب الأول

الركن المفترض : المحل الذى تقع عليه الجريمة

ماهية الركن المفترض فى جريمة الامتناع عن التبليغ :

٥٠٧ - الركن المفترض فى جريمة الامتناع عن التبليغ المنصوص عليها فى المادة ١٨٦ عقوبات لىبى يتمثل فى العلم بوقوع جريمة تجسس سواء فى صورتها التامة أو فى مرحلة الشروع . فما هو المقصود بهذا العلم وما هو نطاقه وهل تكفى مجرد المعرفة العابرة لقيام هذا العنصر ؟

١ - عنصر العلم بوقوع فعل من الأفعال المكونة للتجسس :

٥٠٨ - طبقا لصراحة نص المادة ١٨٦ عقوبات لىبى تشير الى « علم الجانى » بوقوع فعل من الإفعال التى تدخل فى تكوين جريمة التجسس فإنه يجب أن يتوافر لدى الجانى قدر معين من الدراية أو المعرفة أيا كان مصدرها بوقوع الجريمة بحيث يمكن أن يقال انه قد أحاط علما بالواقعة ولكن يشترط أن يكون هذا العلم قد تم على نحو جازم وبعيد عن الظنون ، وسواء كان ذلك العلم متفقا مع الواقع أم لم يكن كذلك ، طالما انه ابتنى على أسباب جديده ، وذلك لأن المشرع لا يلزم المبلغ بالتحقق من صحة ما علم به ، فذلك ليس من شأنه ، لأن كل ما يتطلبه القانون هو أن يتوصل ذلك الشخص إلى معرفة معينة عن وقوع جريمة التجسس ، فيتحقق بذلك عنصر العلم كما يجب كذلك أن يكون هذا العلم قد تحقق بالنسبة للجانى باعتباره من الغير وليس من الأشخاص الذين قاموا بالتحضير للجريمة أو التجهيز لها . ومعنى ذلك أن محل الالتزام فى القاعدة الجنائية التى توجب الإبلاغ عن التجسس ليس هو التبليغ عن الجريمة أو الشروع فيها كواقعه مادية . وإنما هو الإبلاغ عن العلم الذى توصل إليه شخص ما ألزمه القانون بواجب التبليغ <sup>(١)</sup> .

(١) ولذلك يجب دائما التفرقة بين أمرين مختلفين وهما : الإبلاغ عن الجريمة ، والتبليغ عن مجرد العلم بوقوعها . على أنه لا يوجد ما يمنع من اجتماع هذين الأمرين فى حالات معينة ، فالذى يتعرف بنفسه عن وقوع إحدى جرائم التجسس ، فإنه يبلغ عن العلم أو المعرفة التى تكونت لديه ، ومضمون هذا العلم أنه يكشف عن واقعة قد شاهدها بنفسه ، ويبلغ كذلك عن الجريمة التى وقعت أمامه فى حد ذاتها ، ومثال ذلك أن يشاهد شخص واقعه تسليم أو تبليغ سر الدفاع الوطنى أو الحصول عليه أو إفساده ، فهذه الوقائع المادية المكونة للتجسس قد تمت مشاهدتها ، والمبلغ عنها فى مثل هذا الفرض يمكن أن يكون شاهد إثبات على وقوعها ، ولكنه فى إطار تطبيق نص المادة ١٨٦ / عقوبات =



٢ - أن يكون العلم قد إنصب على جريمة تامة أو مشروع فيها :

٢٠٩ - لكي يتوافر الركن المفترض في هذه الجريمة يجب أن يكون العلم قد إنصب على واقعة معينة تأخذ صورة الجريمة التامة أو صورة المشروع فيها ، فلا يكفي أن يكون محل العلم متمثلاً في التحضير للتجسس أو التصميم على ارتكابه ، ومعنى ذلك أن العلم إذا انحصر في عمليات تحضيرية غير معاقب عليها فإن الجريمة لا تقوم لتخلف ركنها المفترض<sup>(١)</sup>.

## المطلب الثاني

### الركن المادى : الامتناع عن التبليغ

فحوى الامتناع عن التبليغ :

٥١٠ - يقوم الركن المادى لأية جريمة من الجرائم على النشاط أو السلوك الأدمى وذلك لأن كل منها ليست إلا مجرد سلوك يتحقق في العالم الخارجى وتكون له مظاهره الملموسة ، إذ لا جريمة بدون سلوك أدمى ، والسلوك الذى يعتد به القانون هو التصرف أو الموقف الذى يتخذه الفرد ويتحقق في العالم الخارجى تحققاً ملموساً<sup>(٢)</sup> والسلوك الأدمى

---

= ليس مطالباً إلا بالإبلاغ عن المعرفة التى جمعت لديه عن وقوع أى من الأفعال السابقة .

على أن هذين الأمرين قد لا يجتمعان في حالات أخرى ، إذ قد يتحقق العلم بوقوع الجريمة دون التحقق من صحة وقوعها ، مثال ذلك أن تتأكد سلطات الدولة من وقوع تسرب للأسرار الوطنية لجهات أجنبية دون أن تعلم بمرتكبى هذه الواقعة ، أو أن يستمع شخص لمناقشة بين عدة أشخاص يستفاد منها أن هناك جريمة تجسس قد وقعت من بعضهم ، وفي هذا الغرض ينبى عليه المبادرة بإبلاغ السلطات ، رغم أنه ليس هناك ثمه جرم أو يقين بنفد بوقوع هذه الجريمة كواقعة مادية ولكن هناك ما يفيد الجرم على توافر العلم بذلك ، وهو ما يكفي لقيام الالتزام بالتبليغ .

(١) ولكن تجب الإشارة إلى أن المشرع الفرنسى في ظل القانون القديم كان يفرض على كل شخص ضرورة الإبلاغ عن الجريمة في صورتها التامة أو في مرحلة المشروع وكذلك عن أية مشاريع تخريبية لارتكاب أفعال أو أنشطة تدخل في معنى التجسس أو الخيانة ، وهذا يعنى أن كل من علم عن وجود فكره أو مشروع لدى شخص آخر ينوب القيام بالتجسس ، أن يسارع إلى الإبلاغ عن ذلك رغم أن الجريمة الأصلية ما تزال في مرحلة التحضير أو الإعداد ، وفي ذلك كانت المادة ١٠٠ من هذا القانون تنص على " Tout personne qui, ayant connaissance de projets ou d' actes de trahison ou d'espionnage ou d' autres activités n' en Fera pas la déclaration aux autorités militaires, administratives ou judiciaires dès le moment où les aura connus " .

(٢) أ.د رمسيس بهنام ، النظرية العامة ، المرجع السابق ، رقم ٥٤ ص ٤٥٩ ، أ.د محمود نجيب حسنى ، السببية في قانون العقوبات ، المرجع السابق ، رقم ٣٦٤ ص ٣٧٣ وأ.د مأمون سلامة ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص ١١٢ .

ينقسم إلى نوعين : أولهما : يأخذ شكل السلوك الإيجابي ويتحقق عندما يخالف شخص ما نصاً قانونياً ينهى عن تحقيق فعل معين أو حدث معين وثانيهما : يظهر فى صورة سلوك سلبى يتمثل فى الامتناع عن القيام بأداء عمل معين .

### تعريف الامتناع :

٥١١ - الامتناع هو « إجماع شخص عن إتيان فعل إيجابى معين كان الشارع ينتظره منه فى ظروف معينة ، بشرط أن يوجد واجب قانونى يلزم بهذا الفعل وأن تكون فى استطاعة الممتنع القيام به » (١) .

فالامتناع بهذا المعنى هو التخلّى عن أداء عمل واجب قانوناً (٢) ومن هذا التعريف يمكن القول إن الامتناع يتكون من عنصرين : أحدهما يتعلق بالفاعل ، والآخر يتعلق بالقانون ، فالعنصر الأول طبيعى أو واقعى ، أما العنصر الثانى فهو قانونى أو شرعى :

### العنصر الواقعى أو الطبيعى للامتناع :

٥١٢ - الامتناع ليس سكوناً أو عدماً ، لأنه لو كان كذلك لما انشغل به قانون العقوبات ، ولكن الامتناع هو القعود عن إتيان سلوك معين كان يتطلبه القانون فى واقعة الحال (٣) وهذا العنصر يرتبط بفكرة التجريم ارتباطاً وثيقاً ، فالمرجع الجنائى يهدف إلى حماية طائفة من المصالح والحقوق وهو فى سبيل ذلك يلزم الأفراد تارة بالكف عن الأفعال التى تمس هذه المصالح وتارة يلزمهم بالقيام بأعمال لازمة لصيانتها ، وفى مجال التجريم يستوى لدى المشرع أن يقع النيل من الحق أو المصلحة محل الحماية بارتكاب الفعل أو التخلّى عن أداء العمل الواجب ، ومن هذه الزاوية وحدها ينظر المشرع إلى الامتناع فهو لا يجرمه بوصفه عدماً مطلقاً ، لأنه بهذه المثابة ، لا ضرر منه ولا خطر ، لكنه يجرمه بوصفه صيداً للجسم أو كفاً له عن أداء عمل لازم لحماية حق أو مصلحة ، فالامتناع عن التبليغ عن وقوع جرائم التجسس يؤدى إلى إلحاق الضرر بمصلحة الدولة فى حماية كيانها ، ويساعد على نجاح الجناة فى القيام بمشاريعهم المدمرة ، ويحول دون قيام السلطات بمنع وقوع مثل هذه الأعمال الخطيرة أو الحد من أثارها أو نتائجها أو محاكمة ومعاينة مرتكبيها

(١) أ.د. محمود نجيب حنى ، السببية فى قانون العقوبات ، المرجع السابق رقم ٣٦٤ من ٣٧٣ .

(٢) أ.د. عوض محمد عوض ، القسم العام ، المرجع السابق ، رقم ٤٦ من ٥٩ .

(٣) أ.د. رمسيس بهنام ، النظرية العامة ، المرجع السابق ، رقم ٥٤ من ٤٥٩ .

فى الوقت المناسب <sup>(١)</sup> ومن هنا يظهر بوضوح العنصر الواقعى أو الطبيعى للامتناع .

العنصر الشرعى أو القانونى للامتناع :

٥١٣ - إذا كان الامتناع إحجاما عن القيام بأداء نشاط معين فإن ذلك يستتبع القول بأن هذا الامتناع يستمد أهميته القانونية من الأهمية التى يوليها المشرع لذلك النشاط <sup>(٢)</sup> فليس للامتناع وجود فى القانون إلا إذا كان الفعل الإيجابى مفروضا على كل من امتنع عن القيام به ، فالامتناع يفترض - بالضرورة المنطقية - الزاما ، وهو فى لغة القانون يفترض إلزاماً قانونياً يتجلى فى القاعدة الجنائية التى توجب أداء عمل معين <sup>(٣)</sup> ، فلا يوصف مسلوك إنسان ما بأنه امتناع إلا بالقياس إلى قاعدة توجب عليه القيام بفعل معين ، آيا كانت طبيعة هذه القاعدة <sup>(٤)</sup> .

ومع أن الالتزام بالتبليغ عن جرائم التجسس بمجرد العلم بها يمثل فى الواقع واجباً وطنياً عاماً ملقى على عاتق كل مواطن ، وذلك على اعتبار أن هذه الجرائم تضر وبصورة مباشرة بكيان المجتمع بأكمله ، إلا أن المشرع الجنائى مع ذلك اتجه الى تعزيز هذا الواجب الوطنى بإلزام قانونى مؤداه وجوب التبليغ عن تلك الجرائم ، ومرتباً جزاء جنائياً فى حالة القعود عن القيام به فى الوقت المناسب ، وهذا هو مايشكل العنصر الشرعى أو القانونى للامتناع <sup>(٥)</sup> .

شكل التبليغ :

٥١٤ - متى استوفى الالتزام بالتبليغ عناصره القانونية والموضوعية ، فإنه يجب على الملتزم القيام به بأى صورة من الصور وذلك لأن القانون لم يحدد شكلاً معيناً يجب أن يتم التبليغ من خلاله ولهذا يصح بالكتابة أو المشافهة أو عن طريق الاتصال المباشر أو غير المباشر ، أو بأية وسيلة تؤدي الى نقل المعلومة التى لدى الملتزم بالتبليغ الى السلطات المختصة .

---

(١) جارسون ، المرجع السابق ، المادتين ١٠٣ ، ١٠٤ رقم ١٤ ص ٤٤٤ وميرل وفيتى ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٩٢ ص ٨٨ .

(٢) أ.د. محمود نجيب حنى ، علاقة السببية ، المرجع السابق ، رقم ٣٦٧ ص ٣٧٥ .

(٣) وفى ذلك تنص المادة ٥٧ / ٢ عقوبات لى على أنه : وتطبق على المحتج أحكام الفاعل إذا لم يحل دون وقوع حادث يفرض القانون الحيلولة دون وقوعه .

(٤) أ.د. رمسيس بهنام ، النظرية العامة ، المرجع السابق ، رقم ٤٩ ص ٤٤١ .

(٥) مانتزنى ، الجزء الخامس ، طبعة ١٩٥٠ المرجع السابق رقم ١٥٩٨ ص ٦٣٩ وما بعدها ، بانينتى ، الجرائم المضرة بشخصية الدولة ، المرجع السابق ، ص ١١٥٧ وما بعدها ، دى مورر ، جرائم التجسس ، المرجع السابق ، ص ٣٤٧ وما بعدها



## وقت التبليغ :

٥١٥ - لم يحدد القانون ميعاداً معيناً للقيام بأداء التبليغ ، وإن كانت دلالة النص تقطع بوجوب الإسراع به ، إذ استعمل المشرع عبارة « حال علمه به » ، ولهذا فإن جريمة الامتناع عن التبليغ تقع في حالة التراخي إذا ترتب عليه أن التبليغ أصبح غير ذي جدوى ، وهذا يعنى أنه يجب أن يكون هناك تحديد زمنى دقيق للوقت الذى فيه تحقق علم الجانى بوقوع جريمة التجسس وذلك لأن هذا التحديد يمثل الضابط الحاسم الذى يكشف عما إذا كان هناك تراخ من علمه فى حق المتهم وتقدير ذلك يرجع الى محكمة الموضوع <sup>(١)</sup> .

على أن الالتزام بالتبليغ ليس حتمياً ، إذ أنه يسقط فى اللحظة التى تعلم فيها السلطات المختصة بأمر الجريمة عن طريق أشخاص آخرين <sup>(٢)</sup> .

ويعتبر التبليغ قد تم فى الوقت المناسب إذا أدى الى تجنب وقوع الجريمة الأصلية أو الحد من أثارها أو حصر نتائجها أو منع وقوع جرائم جديدة أو ضبط الجناة أو تحديد شخصياتهم ، فإذا انقضت مدة بين العلم بوقوع الجريمة وبين التبليغ ولم يكن من شأنه أن يحول دون إتمامها أو التقليل من نتائجها ، فإن الامتناع يكون متحققاً ، لأن هذه المدة تكفى للجزم بقيام الركن المادى للامتناع فى حق الممتنع ، على أنه لا يشترط للوفاء بالالتزام بواجب التبليغ أن تتمكن السلطات من القبض على الجواسيس أو شركائهم <sup>(٣)</sup> .

### المطلب الثالث

#### الركن المعنوى

٥١٦ - الامتناع عن التبليغ عن وقوع جرائم التجسس يعتبر جريمة عمدية ، يجب لقيامها أن يتوافر لدى الممتنع القصد الجنائى بنوعيه العام والخاص .

---

Crim 26 Fevr. 1959 . D. 1959 . 301 . S. 1959 -1-P 108 .

(١)

" La question de savoir á partir de quel moment l'auteur a eu connaissance du projet ou de l'acte de nature á nuire á la défense nationale est laissé á l'appréciation des juridictions de jugement " .

(٢) روجيه ميرل وأندريه فيتى ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٥٠٨ ص ٢٨٦ ، جاك برنارد هيرزوج ، المرجع السابق ، رقم ١٨٧ ص ١١ وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض الفرنسية بأن المادة ١٠٠ عقوبات - القديم - لا توجب الإبلاغ عن التجسس ، وذلك عندما تكون المشروعات أو الأفعال المكونة للتجسس أو الخيانة أو الأنشطة المضرة بالدفاع الوطنى معلومة لدى السلطات المختصة . نقض فرنسى ٢٧ ديسمبر ١٩٦١ ، بلتان ، رقم ٥٦٤ .

(٣) مانزنى ، الجزء الخامس ، المرجع السابق ، طبعة ١٩٥٠ رقم ١٦٠٠ ص ٦٣٩ ومابعدها . فيانداكا وإنسى موسكو ، المرجع السابق ، القسم الخاص ، ص ٢٦٠ .

## أولاً : القصد الجنائي العام :

٥١٧ - لكي تقوم الجريمة يجب أن يصدر عن الفاعل امتناع بقصد تحقيق غاية معينة هي الحيلولة دون علم السلطات بأمر يتعلق بوقوع جريمة من جرائم التجسس، ويهدف به الى السيطرة على مجموعة من العوامل والظروف الخارجية من أجل توجيه هذا المجموع الى تحقيق تلك الغاية ، بمعنى أنه يريد أن تباشر تلك العوامل والظروف دورها السلبي في إبقاء سلطات الدولة غير عالمة بواقعة معينة ، ويريد أن يكون امتناعه عنصراً يدخل في تكوين هذا المجموع .

ولهذا يجب أن تكون إرادة الفاعل هي مصدر الامتناع ، بمعنى أن تتوافر علاقة سببية نفسية بين الجاني وبين الامتناع ، ومن ثم فهو يحجم عن القيام بالفعل الإيجابي المفروض عليه<sup>(١)</sup> ، فالامتناع بوصفه سلوك لا يتجرد من الإرادة ، فإن خلى منها سقط عنه اسمه وزال وصفه شأنه في ذلك شأن الفعل الإيجابي، فإذا فرضنا أن الذي علم بوقوع الجريمة قد اختطفه الجناة واحتجزوه لديهم، فلم يقوم بواجب التبليغ ، فإنه لا يعتبر ممتنعاً ، لان إحجامه عن القيام بذلك لا يرجع الى إرادته هو ، بل يرجع الى فعل الغير<sup>(٢)</sup> .

ومعنى ذلك أنه لكي يسأل الممتنع جنائياً يجب أن يتعمد عدم التبليغ وأن تتجه إرادته الى مخالفة القانون بالتستر على ما علمه ، وقعوده عن إنهاء نأ الجريمة إلى السلطات المختصة<sup>(٣)</sup> ويجب كذلك أن يحاط علماً بأركانها ، بأن يكون عالماً بأنه يحجم عن القيام بواجب مفروض عليه بحكم القانون ، فإذا كان يجهل ذلك أو كان يعتقد أن الجريمة التي علم بوقوعها ليست من الجرائم الواجب الإبلاغ عنها أو أن الفعل المرتكب ليست له صفة الجريمة، فإن القصد الجنائي في مثل هذه الفروض يكون متفياً ، ولا تقع بذلك الجريمة<sup>(٤)</sup> .

## ثانياً : القصد الجنائي الخاص :

٥١٨ - يجب أن يتوافر إلى جانب القصد الجنائي العام قصد خاص يتمثل في نية إبقاء السلطات المختصة في الدولة بعيدة عن العلم بأمر الجريمة المرتكبة، وجعلها تجهل تماماً

(١) أ.د. محمود نجيب حنى ، علاقة السببية ، المرجع السابق ، رقم ٣٦٩ من ٣٩٧ .

(٢) أ.د. عوض محمد عوض ، القسم العام ، المرجع السابق ، رقم ٤٦ من ٦٠ .

(٣) أ. محمود إبراهيم اسماعيل ، الجرائم المضرة بأمن الدولة ، المرجع السابق ، من ٢٨٥ .

(٤) أ.د. رمسيس بهنام ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٧٢ من ١١٨ . ويكون على سلطة الإتهام عبء إثبات توافر ذلك العلم لدى المتهم ، وأن يكون هذا العلم كذلك محصوراً في المتهم وحده

كل شيء يتعلق بها، ولهذا يجب أن تتجه نية الجاني إلى تحقيق هذه الغاية بأن يتخذ من امتناعه عقبة تحول دون علم السلطات بالجريمة ، فإذا لم تتوافر هذه النية ، فإن الجريمة لا تقع . كما لو كان الفاعل قد امتنع عن التبليغ لاعتقاده بأن السلطات تعلم بأمر الجريمة أو أنها تتابعها وتلاحق الجناة <sup>(١)</sup> . ويتفق القصد الجنائي كذلك في حالة ما إذا كان التبليغ قد حدث وأُحيط به شخص غير مختص ما دام المبلغ قد أراد إيصاله إلى الجهة المختصة أو إذا كان يعلم أن مصير بلاغه سينتهى إلى جهة مختصة من جهات السلطة الإدارية أو القضائية ، ويعتبر التبليغ قد تم متى كان المبلغ يعلم أن الجهة التي بلغها بالواقعة ستحيل بلاغه إلى الجهة المختصة بالأمر . <sup>(٢)</sup>

### المطلب الرابع

#### عقوبة الإخلال بواجب التبليغ عن جرائم التجسس

أولاً : في القانون الليبي :

٥١٩ - يعاقب على عدم التبليغ عن جرائم التجسس طبقاً لنص المادة ١٨٦ عقوبات ليبى بالحبس مدة لا تقل عن سنة وغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار <sup>(٣)</sup> وإذا ارتكبت الجريمة زمن الحرب كانت العقوبة الحبس لمدة لا تقل عن سنتين وغرامة لا تتجاوز ألف دينار <sup>(٤)</sup> .

---

(١) مانزيني ، المرجع السابق ، الجزء الرابع ، رقم ١١١١ ص ٣٧٠ . أرتورو سانتورو ، المرجع السابق ، رقم ١١١٧ ص ٣١٧ .

(٢) أ. محمود إبراهيم اسماعيل ، المرجع السابق ، ص ٢٨٣ ، د. حبيب إبراهيم الخليلي المرجع السابق ، ص ٢٤٣ ، ومعنى ذلك أنه في حالة قيام المبلغ باخطار شخص غير مختص - اعتقاداً منه أنه هو المختص - بالواقعة ولم يتم هذا الأخير بإبلاغ الجهة المختصة فإن القصد الجنائي يعتبر متفياً لدى الأول . وتكون الجريمة قائمة بالنسبة للشخص الثاني في حالة امتناعه عن التبليغ . وذلك لتوافر العلم لديه .

(٣) وفي الشريعة الإسلامية يعتبر الامتناع عن التبليغ عن الجرائم بصفه عامة جريمة تعزيرية وذلك لقوله تعالى : ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه أثم قلبه ، وذلك على أساس أن التبليغ عن الجريمة يمثل وسيلة فعالة للتعاون بين أبناء المجتمع في مكافحة الإجرام وصيانة الحقوق ومعاونة السلطات لتأدية وظيفتها في الكشف عن الجرائم ومعاقبة مرتكبيها .

(٤) ويعاقب على هذه الجريمة في القانون الفرنسي الجديد طبقاً لنص المادة ٤٣٤ - ٢ بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة مقدارها خمسمائة ألف فرنك ، أما في القانون الإيطالي فيعاقب على الامتناع عن التبليغ عن جرائم التجسس طبقاً لنص المادة ٣٦٣ بالحبس من سنة أشهر إلى ثلاثة سنوات وإذا كان الفاعل ضابطاً أو حوفاً في الشرطة القضائية تكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات ، وإذا كانت الجريمة معاقبة بالإعدام أو السجن المؤبد فتكون عقوبة عدم التبليغ عنها الحبس لمدة لا تقل عن سنة وغرامة مقدارها من ألف إلى عشرة آلاف ليرة على أنه يشترط في الحالة الأخيرة أن يكون الممتنع مواطناً إيطالياً وذلك حسب نص المادة ٣٦٤ عقوبات إيطاليا . التي يجرى نصها على النحو =



## ثانيا : فى القانون المصرى :

٥٢٠ - تنص المادة ٨٤ عقوبات مصرى المعدلة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ على أنه « يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من علم بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب ولم يسارع إلى إبلاغه إلى السلطات المختصة، وتضاعف العقوبة إذا وقعت الجريمة زمن الحرب، ويجوز للمحكمة أن تعفى من العقوبة زوج الجانى وأصوله وفروعه (٣) .

" Il cittadino, che avendo avuto notizia di delitto contro la personalita , الآتى = dello Stato, per il quale la legge Stabilisce l'ergastolo, non ne fa immediatamente denuncia ll' Autorità indicata nell art 361 , é punito con reclusione fino a un anno o con la multa da lire duecento mila a due milioni " .

أما فى القانون الجزائى فانه يعاقب على عدم التبليغ عن جرائم التجسس أو غيرها من النشاطات التى تؤدى إلى الإضرار بالدفاع الوطنى بالسجن المؤقت لمدة لا تقل عن عشر سنوات ولا تتجاوز عشرين سنة إذا حدث الامتناع وقت الحرب وبالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة عن ثلاثة آلاف إلى ثلاثين ألف دينار إذا وقع الفعل زمن السلم وذلك طبقا لنص المادة ٩١ / عقوبات .

(٥) ويلاحظ أن المشرع الليبى لا ينص على أى إعفاء من العقوبة حتى بالنسبة لأقارب الجانى الذى يرتكب أى من الجرائم المخلة بشخصية الدولة فالتبليغ عن هذه الفئة من الجرائم فى القانون الليبى وجوبى أما القانون المصرى فانه نص على إعفاء جوازى من العقوبة إذا كان الممتنع زوجا أو أصلا أو فرعاً لمرتكب الجريمة . على أن هذا الإعفاء متروك لمحكمة الموضوع تقرره حسب ظروف وملابسات كل دعوى أو عبارة أخرى أباحت المادة المذكورة للزوج أو الاب أو الابن أن يمتنع كل منهم عن الإبلاغ عما يعلم بوقوعه من جرائم التجسس أو الإضرار بالأمن الخارجى للدولة دون أن يتعرض أى منهم للعقاب ، وإن كان بعض الفقه المصرى يميل إلى عدم جواز تقرير هذا الإعفاء فى حالة ما إذا كانت الجرائم التى لم يبلغ عنها بالغة فى الجسامه ولا يطبقه الضمير .. من هذا رأى . أ.د رمسيس بهنام ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، رقم ٧٢ ص ٤١٩ .

فى حين يقرر القانون العراقى إعفاء وجوبيا بالنسبة لزوج مرتكب الجريمة الأصلية وأصوله وفروعه وأخيه وأخيه وذلك حسب ما أفصحت عنه المادة ١٨٦ عقوبات عراقى . التى تنص على أنه « يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد عن خمسمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين من علم بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الباب الاول من الكتاب الثانى من قانون العقوبات ولم يبلغ أمرهما إلى السلطات العامة ، ولا يسرى حكم هذه المادة على زوج مرتكب الجريمة وأصوله وفروعه وأخيه وأخيه كفى ذلك تغليب للمصلحة الاجتماعية والروابط العائلية الخاصة على مصلحة الدولة فى كشف الجريمة ومعاقبة الجانى بخلاف الأمر فى القانون الليبى الذى يغلب المصالح الوطنية المحمية فى الجرائم المضرة بكيان الدولة على الاعتبارات العائلية أو الاجتماعية وذلك تأثرا منه بالقانون الايطالى الذى استقى منه نصومه المتعلقة بحماية شخصية الدولة ، فالوالد ملزم بالتبليغ عن ابنه إذا ارتكب هذا الأخير جريمة تجسس ، فإذا امتنع عن ذلك لم تكن الأبوة عذراً أو مانعاً يحول دون توقيع العقوبة ، وكان يجب مراعاة العلاقات الأسرية والعائلية فيما يتعلق بتنطاق الالتزام بالتبليغ تفادياً للتصدع الاجتماعى الذى يصيب الأسرة . وشعوراً بالحوافف الانسانية فى محيط العائلة الواحدة والحرص عليها وعدم التفريط فيها وهذه وتلك تمثل حقائق أقرت بها كثير من التشريعات الحديثة .

كان آخرها قانون العقوبات الفرنسى الجديد الذى أعاد بالعلاقات الأسرية والروابط العائلية واعتبرها بمثابة مانع من موانع العقاب فى حالة الامتناع عن التبليغ عن الجرائم بصفة عامة وهذا ما أشارت إليه المادة ٤٣٤-١ فى قنيتها الثانية . أنظر المذكرة الايضاحية لقانون العقوبات الفرنسى الجديد ، دالوز ، المرجع السابق ص ٨٠ ٢٠ .

## محتويات الكتاب

الموضوع	الصفحة
أهمية موضوع البحث	١
المشكلات التي يتناولها الكتاب	٧
الباب التمهيدي: جرائم التجسس عبر العصور	١٨
الفصل الأول: أحكام التجسس في العصور القديمة	١٩
المبحث الأول: أحكام التجسس في القانون الفرعوني	٢٠
المبحث الثاني: التجسس في القانون البابلي	٢٣
المبحث الثالث: التجسس في القانون اليهودي	٢٤
المبحث الرابع: التجسس في القانون الروماني	٢٦
الفصل الثاني: أحكام التجسس في العصور الوسطى	٣٠ - ٣٣
الفصل الثالث: جرائم التجسس في مطلع العصر الحديث	٣٦ - ١٥
موضوع الدراسة	

٨٧

تمهيد وتقسيم

### الباب الأول

### ماهية التجسس الدولي

٨٨

تمهيد وتقسيم

٩٦ - ١٠٦	الفصل الأول: تحليل المدلول القانوني للتجسس الدولي
١٠٧ - ٠٩	المطلب الأول: التعريف القديم للتجسس
١١٠ - ١٢	المطلب الثاني: التعريف التقليدي للتجسس الدولي
١١٢	المطلب الثالث: التعريف الحديث للتجسس الدولي
١١٥	محاولة إعطاء تعريف للتجسس
١١٥	المطلب الرابع: تعريف التجسس في التشريعات الجنائية
١١٦	أولاً: تعريف التجسس في القانون الفرنسي
١١٧	ثانياً: تعريف التجسس في القانون الليبي
	المبحث الثاني: مفهوم الدفاع الوطني

١٤٧	المبحث الثالث: التمييز بين التجسس والخيانة
	<b>الفصل الثاني: الطبيعة القانونية للتجسس الدولي</b>
١٥٨	المبحث الأول: ماهية الجريمة السياسية
١٥٠	المطلب الأول: مضمون الجريمة السياسية
١٥٨	المطلب الثاني: خصائص الجريمة السياسية
١٥٨	الفرع الأول: خصائص الجريمة السياسية في القانون الفرنسي
١٧٦	المبحث الثاني: مدى اعتبار التجسس جريمة سياسية
١٦٦	المطلب الأول: طبيعة التجسس في القانون الفرنسي
١٧٥	المطلب الثاني: طبيعة التجسس في القانون الليبي
١٧٧	المطلب الثالث: نظرية الجريمة الوطنية
١٨٢	المبحث الثالث: المضمون المعنوي للتجسس
١٨٢	المطلب الأول: مذهب مشروعية التجسس الدولي
١٨٧	المطلب الثاني: مذهب تحريم التجسس الدولي
	<b>الفصل الثالث: طبيعة التجسس في الشريعة الإسلامية</b>
١٩٣	تمهيد وتقسيم:
	المبحث الأول: مفهوم الجريمة السياسية في الشريعة الإسلامية
١٩٤	المبحث الثاني: مدى اعتبار التجسس جريمة سياسية في الشريعة الإسلامية

## الباب الثاني

### المحل القانوني للتجسس الدولي

١٩٨	<b>المطلب الأول: ماهية أسرار الدفاع الوطني</b>
١٩٩	المبحث الأول: التعريف بسر الدفاع الوطني
٢٠٠	المطلب الأول: تحديد مدلول السر
٢١٧	المطلب الثاني: مفهوم سر الدفاع الوطني
٢١٨	المبحث الثاني: تطور مفهوم سر الدفاع الوطني في القانون الفرنسي
٢٣٢	المبحث الثالث: مفهوم سر الدافع الوطني في القانون الليبي
٢٣٥	المطلب الأول: فكرة سر الدفاع الوطني في القانون الليبي
٢٤٣	المطلب الثاني: الصعوبات التي تعترض تعريف سر الدفاع



٢٣٦	أولاً: سر الدفاع الوطنى متعدد الجوانب
٢٣٦	ثانياً: تعريف سر الدفاع يجب أن يكون جامعاً
٢٤٥	<b>الفصل الثانى أنواع سر الدفاع الوطنى</b>
٣٥٤	المبحث الأول: الأسرار الحقيقية
٢٤٦	المطلب الأول: الأسرار العسكرية
٢٥٢	المطلب الثانى: الأسرار السياسية والديبلوماسية
٢٥٤	المطلب الثالث: الأسرار الاقتصادية والتجسس الاقتصادى
٢٥٩	المطلب الرابع: المعلومات الصناعية والتجسس الصناعى
٢٦٩	المبحث الثانى: الأسرار المفترضة
٢٦٩	المطلب الأول: الأسرار الحكيمية
٢٧٨	المطلب الثانى: الأسرار الاعتبارية
٢٨١	المبحث الثالث: الأسرار ذات الطبيعة الخاصة
	<b>الفصل الثالث صيانة الأسرار المتصلة بالدفاع الوطنى</b>
٢٩٨	المبحث الأول: تنظيم حماية أسرار الدفاع
٢٩٠	المطلب الأول: نطاق حماية أسرار الدفاع
٢٩١	المطلب الثانى: مستويات حماية أسرار الدفاع
٢٩٣	المطلب الثالث: السلطات والصلاحيات المنوطة فى إطار حماية أسرار الدفاع
٢٩٧	المطلب الثانى: طبيعة الالتزام بالمحافظة على سر الدفاع
٢٩٩	المطلب الأول: الالتزام بالتبليغ فى القانون الفرنسى
٣١٤	المطلب الثانى: الالتزام بالتبليغ فى القانون المصرى
٣١٧	المطلب الثالث: الالتزام بالتبليغ فى القانون الليبى
٣٣٥	المبحث الثالث: خصائص المحافظة على سر الدفاع

### الباب الثالث

## صور الحماية الجنائية للدفاع الوطنى وأمن الدولة

### "مواجهة التجسس الدولى"

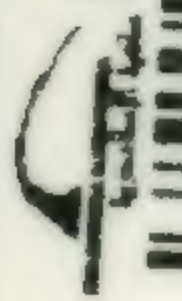
٣٣٦

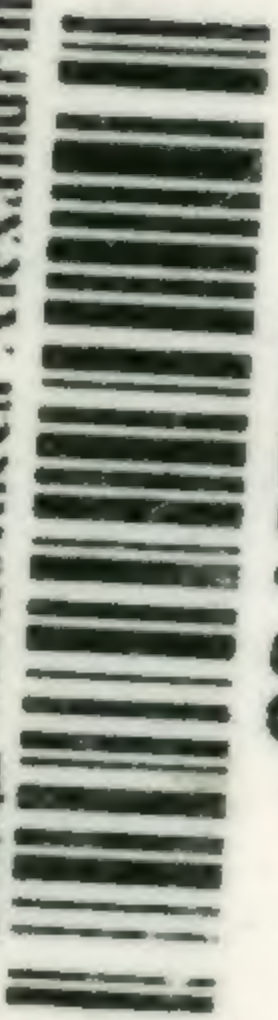
تمهيد وتقسيم:

	<b>الفصل الأول: عمليات التجسس أو التجريم التحوطى السباق</b>
٣٣٩	المبحث الأول: الدخول إلى مكان محظور بقصد التجسس
٣٤٥	المبحث الثانى: حيازة وسائل أو أشياء تصلح للتجسس
٣٥٤	المبحث الثالث: تنظيم واستعمال وسائل الاتصال السلكى واللاسلكى
٣٥٨	المبحث الرابع: التعبير عن التجسس
٣٥٩	المطلب الأول: التحريض على التجسس
٣٦٧	المطلب الثانى: عرض ارتكاب جريمة التجسس
٣٧٦	المطلب الثالث: الاتفاق على التجسس
٣٧٦	المطلب الرابع: الدعوة إلى اتفاق يستهدف القيم بالتجسس
	<b>الفصل الثانى أفعال التجسس</b>
٣٩٦	المبحث الأول: الحصول على سر الدفاع بقصد التجسس
٤٠٧	المبحث الثانى: تسليم سر الدفاع إلى دولة أجنبية
٤١٣	المبحث الثالث: إفشاء سر الدفاع لدولة أجنبية
٤١٩	المبحث الرابع: إعدام أو اتلاف أو تعيب الدفاع لتحقيق مصلحة دولة أجنبية
٤٢٥	المبحث الخامس: إذاعة سر الدفاع بدون قصد التجسس
	<b>الفصل الثالث الجرائم الملحقة بالتجسس</b>
٤٢٧	تمهيد وتقسيم:
٤٣١	المبحث الأول: تقديم الإعانة أو السكنى أو المساعدة للجواسيس
٤٣٧	المبحث الثانى: إخفاء الأشياء أو الأدوات المستعملة أو المعدة للاستعمال
٤٤٧	المبحث الثالث: تسهيل ارتكاب جرائم التجسس عن طريق الخطأ
٤٥٧	المبحث الرابع: الامتناع عن التبليغ عن جرائم التجسس





 Bibliotheca Alexandrina



0946737

43 / 1366